Die Verfügungen des Vermieters eines Grundstücks über die Mietzinsforderungen.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

hohen juristischen Fakultät der Georg Augusts-Universität zu Göttingen.

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

Vorgelegt im Juli 1912 von

Walther Wuthmann

Referendar.

Hildesheim

Druck von Gebr. Gerstenberg

1913.

Meinen Eltern!

Literatur.

Kommentare und Lehrbücher:

Dernburg, Bürgerliches Recht, 4. Aufl.
Gaupp-Stein, Civilprozeßordnung, 8./9. Aufl.
Goldmann-Lilienthal, Bürgerliches Gesetzbuch, 2. Aufl.
Jaeger, Konkurs-Ordnung, 2. Aufl.
Oertmann, Bürgerliches Gesetzbuch, 3./4. Aufl.
Planck, Bürgerliches Gesetzbuch, 3. Aufl.
Staudinger, Bürgerliches Gesetzbuch, 5./6. Aufl.
Wolff, Zwangsversteigerungsgesetz, 3. Aufl.

Monographien:

Borcherdt, Das Mietrecht nach dem BGB., 1899.
Brückner, Die Miete, 2. Aufl., 1902.
Fuld, Das Mietrecht nach dem BGB., 1898.
Fränkel, Miet- und Pachtrecht nach BGB., 1897.
Maenner, Das Sachenrecht nach dem BGB., 2. Aufl., 1906.
Mittelstein, Die Miete, 2. Aufl., 1909.
Niendorff, Mietrecht nach BGB., 7. Aufl., 1906.
v. Ohmeyer, Verfügung über künftige Rechte, 1909.
Siber, Pfandrecht des Vermieters, 1900.
Zimmermann, Rechtswirkungen der Veräußerung und der Belastung des vermieteten Grundstücks auf das Mietverhältnis, 1901.

Materialien, Zeitschriften, Sammlungen:

Hahn, Materialien zur Konkursordnung, 1881.
Juristische Wochenschrift (J. W.).
Deutsche Juristen-Zeitung (D. J.-Z.).
Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern (Z. f. R. i. B.) u. a.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen (RG.).
Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte von Falkmann und Mugdan (OLG.).

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Einleitung 5

A. Verfügungen über die Mietzinsforderungen . . . 7

I. Verfügungen im Wege des Rechtsgeschäfts mit dem Mieter . 7

II. Die Abtretung 8

1. Allgemeines 8

2. Zukünftige Mietzinsforderungen 9

3. Das gesetzliche Pfandrecht 16

4. Das gesetzliche Kündigungsrecht 20

III. Die Bestellung eines Nießbrauchs 22

IV. Die Verpfändung 23

V. Die Pfändung 26

B. Verfügungen über das vermietete Grundstück . . 30

I. Die Veräußerung 31

1. Nach Ueberlassung 31

a) Allgemeines 32

b) Vorausverfügungen 40

c) Besondere Fälle 50

2. Vor Ueberlassung 56

II. Die Belastung 61

1. Rechte, die dem Mieter den vertragsmäßigen Gebrauch entziehen 61

2. Rechte, die den Mieter in dem vertragsmäßigen Gebrauch beschränken 68

3. Rechte, die den Mieter in dem vertragsmäßigen Gebrauch nicht beeinträchtigen (Hypothek, Grund- und Rentenschuld) 68

III. Die Zwangsvollstreckung 76

1. Zwangsversteigerung 77

2. Zwangsverwaltung 82

IV. Dereliktion. — Enteignung 85

V. Der Konkurs 86

Schlußbemerkung 90

Einleitung.

Der Mietvertrag hat im Gegensatz zu früheren Zeiten heute für die Mehrzahl der Menschen Bedeutung erlangt und ist zweifellos für das moderne Wirtschaftsleben eins der wichtigsten Rechtsinstitute geworden. Während in vergangenen Zeiten jeder auf seiner eigenen Scholle saß und nur wenige in die Lage kamen, ihren Grund und Boden zu vermieten, steht der Kulturmensch unserer Tage in seiner überwiegenden Mehrheit, sei es als Mieter, sei es als Vermieter, in einem Mietverhältnis. Mit seiner zunehmenden Bedeutung ist das Mietrecht im Laufe der Jahrhunderte auch mehr und mehr ausgebaut worden und seine wechselnde Gestaltung entspricht den jeweils herrschenden sozialen Verhältnissen und Anschauungen. So finden wir in dem modernen Mietrecht, das darin dem Zuge des modernen Rechts überhaupt folgt, die Tendenz ausgeprägt, das Recht des Mieters als des präsumptiv wirtschaftlich Schwächeren zu betonen, und dieser Gedanke wird in der Literatur und Rechtsprechung unserer Tage stets besonders hervorgehoben. Zweifellos mit Recht, solange es nicht unbillig auf Kosten des Vermieters geschieht! Denn das darf nicht übersehen werden: in unserer im Zeichen des Kredits stehenden Zeit kann der Vermieter nicht notwendig als wirtschaftlich stark angesprochen werden. Und wenn auch ohne weiteres zuzugeben ist, daß Bauspekulation und das Bauen ohne genügende Mittel ungesund und notwendig zu Krisen führend sind, so ist doch andererseits auch zu berücksichtigen, daß der Vermieter-Eigentümer als Bauherr volkswirtschaftliche Werte von bleibender Dauer schafft, was um so höher anzuschlagen und deshalb um so mehr zu fördern ist, als von den drei Hauptaufgaben der Volkswirtschaft, die Gesamtheit der Volksgenossen mit genügender und gesunder Nahrung, Kleidung und Wohnung zu versorgen, die letztere von ihrer Lösung zweifellos noch am weitesten entfernt ist.

Eine Unterstützung und Stärkung der Stellung des Vermieters bedingt in erster Linie, ihm die Erträgnisse des geschaffenen Wertobjektes in möglichst weitem Umfange und möglichst frei von Einschränkungen zu sichern. Als „Frucht" des Hauses fällt dem Vermieter-Eigentümer der Mietzins zu, die unbedingte Verfügungsfreiheit über diesen ist für ihn von höchster wirtschaftlicher Bedeutung. Je freier er über den Mietzins verfügen kann, um so größer ist sein Kredit, um so leichter ist er in der Lage, Hypothekenzinsen, Steuern und Reparaturen zu bezahlen und um so sicherer ist seine wirtschaftliche Stellung.

Im Folgenden soll nun untersucht werden, inwieweit das Gesetz dem Vermieter hierin entgegenkommt, inwieweit es Verfügungen desselben über den Mietzins zuläßt und mit welcher Wirkung es sie ausstattet, sei es nach seinen allgemeinen Grundsätzen, sei es durch besondere Bestimmungen.

Um diese Arbeit, die entsprechend den ihr gesteckten Grenzen einerseits und der Fülle des Stoffes andererseits an sich schon den Charakter eines Ueberblickes tragen muß, nicht zu sehr anschwellen zu lassen, sind aus der Betrachtung als weniger wichtig der Fall der Miete beweglicher Sachen sowie der Fall der Aftermiete ausgeschieden. Dem danach zur Untersuchung verbleibenden Falle der Vermietung eines Grundstücks durch den Eigentümer steht nach den §§ 581 Abs. 2 BGB., 9, 21, 57, 152, 183 ZVG., 19—21, 49 KO. die Verpachtung und nach dem § 580 BGB. die Vermietung von Wohn- und anderen Räumen gleich. Die nachstehenden Ausführungen beziehen sich also auch auf diese Rechtsverhältnisse, von denen das an letzter Stelle genannte das praktisch bei weitem wichtigste ist.

A. Verfügungen über die Mietzinsforderungen.

Die Verfügungen des Vermieters über die Mietzinsforderungen bilden den Gegenstand der vorliegenden Untersuchung. Auf den Begriff der Verfügung braucht hier nicht näher eingegangen zu werden, er ist hinlänglich bekannt und festgelegt: Eine Verfügung bewirkt die unmittelbare Aenderung der Rechtslage eines Gegenstandes; der Begriff der Verfügung umfaßt also alle diejenigen Rechtsgeschäfte, durch die ein Recht unmittelbar übertragen, belastet, geändert oder aufgehoben wird. Diesen Verfügungen werden in vielen und so auch in den meisten der hier interessierenden Beziehungen die sogenannten „Zwangsverfügungen" gleichgestellt, die — ohne eine Willensäußerung des Berechtigten vor sich gehend — des rechtsgeschäftlichen Charakters entbehren und im Wege der Zwangsvollstreckung, Arrestvollstreckung oder durch den Konkursverwalter getroffen werden.

Von derartigen Verfügungen über den Mietzins, also nur von Verfügungen im juristisch-technischen Sinne, soll zunächst die Rede sein. Wie über jedes andere Vermögensstück, insbesondere über jede andere Forderung, kann der Vermieter auch über die Mietzinsforderungen „verfügen".

I. Verfügungen im Wege des Rechtsgeschäfts mit dem Mieter.

Derartige Verfügungen, z. B. Zahlung, Vorauszahlung, Stundung, Erlaß, Schuldumwandlung, Annahme an Erfüllungs-Statt und Aufrechnung kann der Vermieter nach Maßgabe der für das betreffende Rechtsgeschäft geltenden Vorschriften beliebig treffen. Auch über künftige Mietzinsen kann er in dieser Weise verfügen[1]). Besonder-

[1]) Vgl. hierzu die Ausführungen unter A II 2, S. 9.

heiten, die irgend welches Interesse hätten, kommen bei diesen Verfügungen nicht in Frage.

II. Die Abtretung.

1. Allgemeines.

Am häufigsten von allen rechtsgeschäftlichen Verfügungen über den Mietzins wird dessen Abtretung vorkommen. Der Vermieter kann als Gläubiger der Mietzinsforderung diese durch Vertrag ganz oder zum Teil auf einen Dritten übertragen. Die Abtretung bedarf keiner Form und erfolgt nach Maßgabe der §§ 398 ff. BGB. Einschränkungen nach § 399 sind denkbar und werden besonders dann in Frage kommen, wenn der Mietzins nicht in Geld, sondern in der Leistung von Diensten besteht. Die für eine rechtsgeschäftliche Abtretung der Forderung bestehenden, im Folgenden besprochenen Vorschriften gelten in gleicher Weise für eine Uebertragung der Forderung kraft Gesetzes (§ 412).

Die Abtretung erfolgt durch Vertrag, mit dessen Abschluß der neue Gläubiger an Stelle des Vermieters tritt (§ 398). Zugleich mit der Mietzinsforderung erwirbt der neue Gläubiger die für sie bestellten Nebenrechte (§ 401), worüber unten noch ausführlicher zu sprechen ist. Solange der Mieter die Abtretung nicht kennt, kann er mit schuldbefreiender Wirkung an den Vermieter zahlen (§ 407). Zur Zahlung an den neuen Gläubiger wird der Mieter von dem Augenblick an berechtigt, in dem ihm der Vermieter die Abtretung anzeigt, gleichgiltig, ob sie erfolgt ist, oder nicht. Eine Zurücknahme der Anzeige ist nur wirksam, wenn sie unter Zustimmung des neuen Gläubigers erfolgt (§ 409). Verpflichtet zur Zahlung an den neuen Gläubiger wird der Mieter diesem gegenüber erst dann, wenn ihm der Vermieter die Abtretung schriftlich angezeigt hat, oder der neue Gläubiger ihm eine von dem Vermieter über die Abtretung ausgestellte Urkunde aushändigt. Um eine wirksame Mahnung an den Mieter ergehen zu lassen, tut der neue Gläubiger gut, gleichzeitig mit der Mahnung diese Urkunde vorzulegen, da der Mieter mangels dessen die Mahnung zurückweisen kann (§ 410). Der Mieter kann Einwendungen, die er zur Zeit

der Abtretung gegen den Vermieter hatte, insbesondere also auch die Einrede des nicht erfüllten Vertrages, auch dem neuen Gläubiger gegenüber geltend machen (§ 404). Ebenso kann er nach § 406 eine ihm gegen den Vermieter zustehende Forderung mit der in diesem Paragraphen vorgesehenen Einschränkung auch dem neuen Gläubiger gegenüber aufrechnen.

2. Zukünftige Mietzinsforderungen.

Hier ist auch die Frage zu beantworten, inwieweit die Verfügungsfreiheit des Vermieters zeitlichen Beschränkungen unterliegt. Die Beantwortung dieser Frage ist gerade bei den Mietzinsforderungen besonders wichtig, da einerseits wirtschaftliches Bedürfnis — worauf in der Einleitung hingewiesen ist — andererseits die Eigenart des Mietvertrages, als eines obligatorischen Stammverhältnisses, aus dem sich die einzelnen Mietzinsforderungen erst in der Folge entwickeln, den Vermieter auf die Verfügung über künftige Mietzinsforderungen hinweisen. Was sind nun zunächst künftige Forderungen? Offenbar alle diejenigen, die gegenwärtig noch nicht bestehen. Fehlt auch nur ein zu ihrer Entstehung erforderliches Tatbestandsmoment, so sind die Forderungen als künftige anzusprechen [1] [2]).

Nach den Vorschriften der §§ 542, 544, 553, 554, 537, 552 S. 3 BGB. kann eine Mietzinsforderung stets noch insoweit in Frage gestellt werden, als sie das Aequivalent für die Gebrauchsgewährung während der Zeit darstellt, die jenseits des Augenblicks liegt, in dem die sofortige Kündigung erklärt wird, bezw. die Minderung oder Aufhebung der Tauglichkeit, oder die Unmöglichkeit den Gebrauch zu gewähren, beginnt. Da nun die Voraussetzungen, die zur sofortigen Kündigung usw. berechtigen, jeder Zeit entstehen können, kann also mit anderen Worten eine Mietszinsforderung nur insoweit nicht mehr in Frage gestellt werden, als sie berechnet ist für eine Zeit, für die der vertragsmäßige Gebrauch schon gewährt ist. Man wird jedoch den danach sehr nahe liegenden Schluß nicht ziehen

[1]) Ohmeyer, S. 16 f.; Tuhr, D. J.-Z. 1904, S. 428. — [2]) Im weiteren Sinne gehören also auch die bedingten und betagten Forderungen hierher, indessen ist deren Rechtsgestaltung durch positive gesetzliche Bestimmungen erfolgt. Ueber ihre Uebertragbarkeit besteht kein Zweifel.

dürfen, diese letztere Tatsache, d. i. also die Gewährung des vertragsmäßigen Gebrauchs der vermieteten Sache für die der Höhe der Forderung entsprechende Zeit, als Voraussetzung für die Entstehung der Mietzinsforderung anzusehen. Der Umstand, daß eine Forderung durch gewisse Ereignisse in Frage gestellt werden kann, spricht nicht dagegen, daß diese Forderung nicht schon entstanden ist. Es besteht die Möglichkeit, daß sie zwar schon entstanden ist, aber durch den Eintritt gewisser Ereignisse wieder zum Erlöschen gebracht werden kann, also in ihrem Bestande gewissermaßen auflösend bedingt ist durch den Eintritt dieser Ereignisse. Man wird sich danach mit Rücksicht auf das herrschende Empfinden und den Sprachgebrauch entschließen müssen, jedenfalls schon alle die Forderungen als entstanden anzusehen, die nach dem regelmäßigen Lauf der Dinge, d. h. also ohne das Dazwischentreten eines zur sofortigen Kündigung usw. berechtigenden Umstandes, nicht mehr in Frage gestellt werden können. Die Fälligkeit der Forderung hat mit ihrer Entstehung nichts zu tun; durch sie wird nicht die Entstehungs-, sondern die Leistungszeit bestimmt, der Zeitpunkt, an dem der Vermieter die Leistung geltend machen darf. Dieses gilt auch bei vereinbarter Vorausbezahlung des Mietzinses, da hier — wenn der Gebrauch für die bezahlte Zeit nicht gewährt wird — der Mieter das Vorausbezahlte zurückverlangen kann, sei es nach den Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung, sei es unter gewissen Voraussetzungen[1]) nach den schärferen Vorschriften, die für das vertragsmäßige Rücktrittsrecht gelten (§ 347 BGB.). Mit dieser Feststellung, in welchem Augenblicke die Mietzinsforderung entsteht, wäre zugleich das Kriterium für die Unterscheidung gegenwärtiger und künftiger Mietzinsforderungen gefunden.

Inwieweit kann der Vermieter nun über künftigen Mietzins verfügen? Die Beantwortung dieser Frage für Forderungen überhaupt ist im modernen Recht außerordentlich streitig geworden. Eine ausführliche Beantwortung derselben fällt nicht in den Rahmen dieser Arbeit, indessen dürfte es sich nicht umgehen lassen, die beiden vertretenen Ansichten in ihren wichtigsten Gedankengängen zu ver-

---

[1]) Für die §§ 542, 543 durch § 543, Abs. 2, für die §§ 553, 554 durch § 555 angeordnet. — Vgl. Mittelstein S. 197.

folgen und die wesentlichen Ergebnisse des Streites kurz zu berühren[1]). Verneint wird die Uebertragbarkeit künftiger Forderungen mit der Begründung, für eine Verfügung im Rechtssinne, also eine dinglich wirksame Verfügung, sei begriffliche Voraussetzung die Existenz der Sache, über die verfügt werden solle. Eine Verfügung über eine noch nicht existierende Sache sei undenkbar auch als eine durch das Existentwerden bedingte Verfügung. Das Gleiche gelte für Verfügungen über eine Forderung. Ein wirtschaftliches Bedürfnis für die Gültigkeit solcher Verfügungen bestehe nicht und damit entfalle jeder Grund, das theoretisch für richtig Befundene aufzugeben[2]). Die Gegner, deren herrschende Lehre die Uebertragbarkeit bejaht, gehen zum Teil von Erwägungen rechtshistorischer[3]) und rechtspolitischer[4]) Art aus, zum Teil berufen sie sich darauf, daß das Gesetz selbst an anderen Stellen zukünftige Forderungen nicht als für den Rechtsverkehr nichtig behandelt habe[5]), z. B. in den §§ 158, 163, 308, 573, 574, 717, 765, 1113, 1124, 1204 BGB., 832, 833 CPO., und daß deshalb kein Grund vorhanden sei, sie in diesem Falle nicht als Gegenstände des Rechtsverkehrs anzusehen. Im Ergebnis stimmen jetzt die Vertreter beider Ansichten im Wesentlichen[6]) darin überein, daß Forderungen jedenfalls insoweit abgetreten werden können, als schon in bindender Weise für sie der Grund gelegt ist, auch wenn es zu ihrer Entstehung noch des Hinzutretens eines weiteren Tatbestandsmomentes bedarf. Dahin gehören u. a. bedingte Ansprüche, solche zu deren Entstehung es nur noch

[1]) Verneint wird die Uebertragbarkeit unter anderen von Eccius, D. J.-Z. 1904, S. 53; bei Gruchot 48, S. 465; 53, S. 1; Kipp-Windscheid, 8. Aufl., § 335, A. 12; Rehbein, BGB. Bd. II, S. 382; Seuffert, Kommentar zur CPO. § 829, Z. 1 a; Strauß, D. J.-Z. 1903, S. 342; — bejaht von Dernburg § 136 II; Staudinger § 398, 1, a, α; Oertmann § 399, 1, g, γ; Planck § 399, 4, e; Mittelstein S. 247; Heuer, D. J.-Z 1903, S. 28; Abrahamsohn, D. J.-Z. 1903, S. 343; Grünebaum, D. J.-Z. 1905, S. 801; Lippmann, D. J.-Z. 1904, S. 255, 1903, S. 470; Duhr, D. J.-Z. 1904, S. 426 und in eingehender Darstellung Ohmeyer a. a. O. — Aus der Rechtsprechung bejahend: RG. 55, Nr. 83; 67, Nr. 47; D. J.-Z. 1904, S. 745; ferner OLG. 4, S. 213; D. J.-Ztg. 1905, S. 1016; D. J.-Z. 1907, S. 76. — [2]) So Eccius in D. J.-Z. 1904, S. 53 ff. — [3]) Heuer, D. J.-Z. 1903, S. 28 f.; Lippmann, D. J.-Z. 1903, S. 470 ff. — [4]) Lippmann, D. J.-Z. 1904, S. 255 ff. — [5]) So Lippmann, Grünebaum, Abrahamsohn a. a. O.; Marcus, D. J.-Z. 1904, S. 400; Oertmann a. a. O. S. 313. — [6]) Anderer Meinung Eccius a. a. O.

des Eintritts einer Rechtsbedingung bedarf, solche aus deren schon vorliegenden Tatbestand Eigenart und Umfang der künftigen Ansprüche sich mit einiger Genauigkeit bestimmen lassen, endlich auch sekundäre Ansprüche, die sich aus einem bereits vorhandenen primären Schuldverhältnis mit einiger Bestimmtheit entwickeln werden (Mietzins!). Weiterhin hat auch die Mehrzahl der Vertreter der herrschenden Lehre anerkannt, daß nicht jede künftige Forderung, auch wenn sie sich als unübersehbare Phantasterei darstelle, übertragen werden könne, daß vielmehr eine genügende Individualisierung der abzutretenden Forderung, zum mindesten „eine genaue Bezeichnung des Rechtsgrundes" zu verlangen sei, so daß die etwa entstehende Forderung nicht der Bestimmbarkeit entbehre[1]). Streitig bleiben danach im wesentlichen noch diejenigen Forderungen, bei denen zwar die rechtsgeschäftlichen Entstehungsmomente noch nicht vorhanden sind, deren tatsächliche Grundlagen aber doch als insoweit vorhanden und abgegrenzt erscheinen, um eine genügende Bestimmbarkeit für die künftige Forderung zu gewährleisten. Auch diese sind meines Erachtens mit der herrschenden Lehre als übertragbar anzusehen[2]). Wirtschaftliche Bedürfnisse erfordern die Möglichkeit ihrer Uebertragung; Bedenken in der Hinsicht, daß Spekulation und Leichtsinn diese Möglichkeit ausbeute, werden durch die in dem § 138 BGB. liegende Beschränkung zerstreut. Dem Gesetz und der Logik entspricht die Uebertragbarkeit dieser Forderungen ebensosehr oder ebensowenig, wie die der an erster Stelle erwähnten Forderungen.

Wenden wir nun das eben Festgestellte auf die Mietzinsforderungen an, so gelangen wir unter Berücksichtigung des Ergebnisses unserer Untersuchung über die Entstehung der Mietzinsforderung und unter Berücksichtigung der verschiedenen Möglichkeiten, in der Mietverträge die Grundlage von Mietzinsforderungen bilden können, zu folgender Einteilung der Mietzinsforderungen, wobei als der maßgebende Zeitpunkt der der Abtretung anzusehen ist:

I. Gruppe: Die Forderungen können durch den Willen der Parteien nicht mehr am Entstehen verhindert werden.

---

[1]) So Heuer, Mittelstein, Tuhr, Oertmann a. a. O.; Ohmeyer S. 163 ff.; RG. 67, S. 166. — [2]) So Mittelstein, Ohmeyer, Oertmann a. a. O.

1. Die bei einem auf bestimmte Zeit geschlossenen Mietvertrage auf diese Zeit entfallenden Forderungen, insoweit für sie der Gebrauch bereits gewährt ist.

2. Die bei einem auf unbestimmte Zeit geschlossenen und auf gegenseitige Kündigung laufenden Mietvertrage auf die Zeit entfallenden Forderungen, für die ordnungsmäßig nicht mehr gekündigt werden kann, insoweit für sie der Gebrauch gewährt ist.

II. Gruppe: Um die Entstehung dieser Forderungen zu verhindern, bedarf es eines gegen die Fortsetzung des Mietsverhältnisses bezw. gegen dessen Entstehung (5) gerichteten Willens, der ausdrücklich oder durch konkludente Handlungen geäußert werden muß. Der die Grundlage der Forderungen bildende Mietvertrag besteht schon; es wird vermutet, daß der Wille der Parteien auf seine Erhaltung gerichtet sei.

1. und 2. Die Forderungen aus den Gruppen I, 1 und 2, insoweit für sie der Gebrauch noch nicht gewährt ist.

3. Die Forderungen aus Gruppe I, 2, die auf die Zeit entfallen, für die noch ordnungsgemäß gekündigt werden kann.

4. Die Forderungen aus Gruppe I, 1, die auf die Zeit nach Beendigung des Vertrages entfallen[1]) (relocatio tacita).

5. Die Forderungen aus für die Zukunft abgeschlossenen Mietverträgen, die zwar schon abgeschlossen sind, aber erst an einem zukünftigen Termin wirksam werden.

III. Gruppe: Hier bedarf die Entstehung der Forderung einer ausdrücklichen Willensäußerung. Der Vertrag, auf Grund dessen sie entstehen wird, existiert noch nicht,

„1. seine charakteristischen Merkmale stehen aber insoweit fest, daß über die Identität einer nachher begründeten Obligation" mit der durch die Abtretung zu treffenden „rechtlich kein Zweifel sein kann"[2]).

2. Auch das unter 1 Erforderte trifft nicht zu[3]).

---

[1]) Ein einheitlicher Mietvertrag! — Vgl. Mittelstein S. 382, Ohmeyer. — [2]) Exner bei Ohmeyer, S. 175. — [3]) Beispiele: Gruppe II, 5: A vermietet an B am 1. Januar 1912 eine Wohnung zum 1. Januar 1913 und tritt am 2. Januar 1912 den Mietzinsanspruch gegen B für das Jahr 1913 an C ab. Gruppe III, 1: A baut ein Haus „Kaiserstraße 1", das am 1. Januar 1913 fertig werden soll. Am 1. Januar 1912 tritt er an C sämtliche ihm während des Jahres 1913 aus der Vermietung der 1. Etage dieses Hauses erwachsenden

Die Forderungen der ersten Gruppe sind die einzigen, die nicht mehr in Frage gestellt werden können. Als gegenwärtig anzusehen sind noch die Forderungen unter II, 1 und 2. Die Forderungen unter II, 4 und 5 sowie unter III sind zweifellos zukünftige Forderungen. Die Forderungen unter II, 3 liegen auf der Grenze, doch möchte ich sie schon als zukünftige Forderungen ansprechen. Ueber die Uebertragbarkeit der zweiten Gruppe kann nach dem oben Ausgeführten kein Zweifel sein, wie steht es aber mit der Uebertragbarkeit der dritten Gruppe, bei der es sich um „gehoffte“ [1]) Rechte handelt? Während hier für die unter III, 2 zusammengefaßten, gänzlich in der Luft schwebenden Forderungen die Uebertragbarkeit verneint werden muß, möchte ich — mit der herrschenden Ansicht [2]) — die Uebertragbarkeit der Forderungen unter III, 1 bejahen. Als genügend individualisiert würde ich eine Forderung schon dann ansehen, wenn das zu vermietende Grundstück, die betr. Wohnung usw. bezeichnet wäre und sich entweder schon im Eigentum des Abtretenden befände, oder doch aus einem bestimmt erkennbaren Rechtsgrunde demnächst hineinfallen würde. Natürlich müßte auch die Zeitdauer, für die die Forderungen abgetreten werden sollten, bestimmbar angegeben werden, dagegen wäre es meines Erachtens nicht nötig, die Person des demnächstigen Schuldners (den Mieter) anzugeben, da dieses zur Identifizierung der Forderung in der Regel nicht notwendig sein dürfte [3]).

In der Praxis wird stets sorgfältig zu prüfen sein, ob es sich tatsächlich um die dingliche Abtretung der Forderung oder, wie wohl bisweilen, um ein lediglich obligatorisch wirkendes pactum de cedendo handelt, zu dem noch der eigentliche dingliche Uebertragungsakt hinzukommen muß, um die Vollziehung des Forderungsübergangs zu bewirken.

Es wird nötig sein, kurz die Wirkungen der Vorausverfügungen über künftige Mietzinsforderungen zu betrachten und insbesondere festzustellen, ob und inwieweit auch auf sie die Vorschriften der §§ 398 ff. Anwendung finden. Die Wirksamkeit der Uebertragung ist rechtlich

---

Mietzinsansprüche ab. Gruppe III, 2: A macht eine Erbschaft. Er erklärt dem C, von dem Gelde werde er in X einige Häuser bauen. Von den ihm daraus erwachsenden Mietzinsansprüchen trete er ihm den Betrag von 1000 ℳ ab.

[1]) Ohmeyer S. 164. — [2]) Oertmann a. a. O., Ohmeyer S. 175. — [3]) Ebenso Heuer a. a. O. S. 29, Niendorff S. 135, OLG. Hamburg, Hans. Ger.-Ztg. 1902, S. 27. — A. M. Ohmeyer S. 176. — Siehe aber A, IV, S. 26 A. 1

bedingt durch die Entstehung der Forderung in der Person des Vermieters. Für die Voraussetzungen der Entstehung ist also die Person des Vermieters maßgebend. Auf Grund des Erwerbs der Forderung durch den Vermieter und nach Maßgabe dieses Rechtsanfalls entsteht ipso iure das Recht des Cessionars. Mit andern Worten: es geht die übertragene Forderung in dem Zustande auf den Cessionar über, in dem sie sich in dem Augenblicke ihres Eintritts in das Vermögen des Vermieters befindet[1]). Der Mieter kann also gegen den Cessionar alle die Einwendungen geltend machen, die ihm in diesem Augenblicke gegen den Vermieter zustanden, also auch solche, die erst nach der Abtretung der Forderung entstanden sind (§ 404). Ebenso kann der Mieter gegen den Cessionar mit ihm gegen den Vermieter zustehenden Forderungen insoweit aufrechnen, als diese bis zum Zeitpunkt des Rechtserwerbes des Vermieters in sein Vermögen eingetreten sind, also auch mit erst nach der Abtretung ihm erwachsenen Forderungen (§ 406). Die Notwendigkeit, die §§ 404, 406 BGB., wie geschehen, auszulegen, ergibt sich schon aus dem Rechtsgrundsatz, daß durch die Cession die Rechtslage des Schuldners nicht verschlechtert werden darf, der naturgemäß für die antizipierte Cession in gleicher Weise gilt, wie für die Cession einer existierenden Forderung. Da nun die im voraus übertragene Forderung zunächst in der Person des Vermieters entstanden ist, und infolgedessen der Mieter, wenn keine Cession stattgefunden hätte, die Einwendungen in dem soeben bestimmten Maße gegen sie hätte geltend machen können, würde es eine Verschlechterung seiner Lage bedeuten, wenn die §§ 404, 406 BGB. nicht auf die bezeichneten Einwendungen ausgedehnt würden[2]). Entsprechend erlangt dann der Cessionar mit der Forderung auch die Nebenrechte, welche nach der Abtretung bis zur Entstehung der Forderung in der Person des Vermieters bestellt sind (§ 401). Dieser Ausdehnung, die die §§ 401, 404, 406[3]) im Falle der Verfügung über eine zukünftige Mietzinsforderung erfahren, steht auch eine entsprechende Einschränkung gegenüber, da natürlich der Mieter bzw. Cessionar Einwendungen,

[1]) Ebenso Ohmeyer S. 211, 212; Kohler, Prozeß als Rechtsverhältnis, S. 85. — [2]) Tuhr a. a. O., S. 430; Ohmeyer S. 219; Grünebaum, D. J.-Z. 1905, S. 802. — [3]) Entsprechendes gilt auch für § 407. — Vgl. Tuhr a. a. O. S. 430.

Gegenforderungen und Nebenrechte nicht geltend machen kann, insoweit sie bis zum Zeitpunkt des Rechtserwerbes wieder untergegangen sind, auch wenn sie bei der Abtretung bestanden haben[1]). — Die hier vertretene Ansicht, daß der Cessionar die antizipiert abgetretene Forderung erst nach einem Durchgang durch die Person des Cedenten erwirbt, wird nicht allgemein geteilt[2]). Die Vertreter der andern Ansicht gehen davon aus, daß bei der Cession künftiger Forderungen der Vermieter in keinem Augenblick Gläubiger der Mietzinsforderung sei, da diese im Augenblick der Abtretung als noch nicht entstanden ihm nicht zustehe, im Augenblick ihrer Entstehung aber schon in das Vermögen des Cessionars falle[3]). Konsequenter Weise müßten sie eigentlich hieraus das oben für die Anwendung der §§ 401, 404, 406 gewonnene Ergebnis ablehnen und als maßgebenden Zeitpunkt für die Berechnung der Gegenforderungen usw. an der Abtretung festhalten. Da sie indessen die Unhaltbarkeit dieser Folgerung selbst einsehen, suchen sie mit Hilfe einer gekünstelten „analogen" Anwendung der Vorschriften über die Abtretung zu dem gleichen Ergebnis zu gelangen[4]).

3. Das gesetzliche Pfandrecht.

Nach § 401 BGB. gehen mit der abgetretenen Forderung auch für sie bestellte Pfandrechte auf den neuen Gläubiger über. Es wirft sich die Frage auf, ob dieses auch für das „dem Vermieter" nach § 559 zustehende gesetzliche Pfandrecht gilt. Der Cessionar ist kein „Vermieter" und mit Rücksicht hierauf wollen Fuld und Borcherdt[5]) ihm das Pfandrecht des § 559 nicht zuerkennen. Mit Unrecht! Der von Fuld verlangte und beim Cessionar vermißte „Besitz der Realität" ist, worauf Mittelstein hinweist[6]), nur für die Entstehung des Vermieterpfandrechts erforderlich, ebenso wie die Besitzübergabe für die Bestellung eines Faustpfandrechts. Bei erfolgender Cession bleibt die tatsächlich bestehende Gewalt des Cedenten über die Pfandsache bei beiden

---

[1]) Grünebaum a. a. O. S. 802. — [2]) Grünebaum a. a. O. S. 801, Tuhr, a. a. O. S. 429; Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte, S. 433. — [3]) So Tuhr a. a. O. — [4]) Tuhr a. a. O. — [5]) Fuld S. 197, Borcherdt S. 68. — [6]) S. 385.

Arten von Pfandrechten in gleicher Weise unberührt. Der Cessionar des Faustpfandgläubigers erlangt nach § 1250 BGB. das Pfandrecht, ohne daß Besitzübergabe nötig ist[1]), weshalb es der Cessionar des Vermieters nicht erlangen sollte, ist nicht einzusehen. Auch innere Gründe sprechen gegen die Ansicht Fulds: Das Pfandrecht ist dem Vermieter durch das Gesetz gegeben, um den Nachteil auszugleichen, der in der Vorleistungspflicht liegt, um also die Mietzinsforderung wertvoller zu machen, als sie an sich wäre. Wenn diese Wertsteigerung nun nur an die Person des Vermieters geknüpft wäre nnd nicht an die Forderung selbst, so würde das den Veräußerungswert der Forderung herabsetzen und damit, da der Vermieter sich häufig zur Verwertung der Forderung durch Veräußerung genötigt sehen wird, die vom Gesetzgeber angestrebte Wertsteigerung größten Teils illusorisch machen. In gleicher Weise würde der Mieter ohne ersichtlichen Grund erheblich besser gestellt werden. Dieses liegt zweifellos nicht im Willen des Gesetzgebers. Die Ansicht Fulds[2]) ist um so weniger zu verstehen, als sie der ausdrücklichen gesetzlichen Bestimmung des § 401 BGB. zuwiderläuft, die nach § 1257 BGB. auch auf das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters Anwendung findet. Der Uebergang des Vermieterpfandrechts ist denn auch in der Literatur allgemein anerkannt[3]). Der Inhalt des Pfandrechts des Cessionars ist der gleiche, wie der des Vermieterpfandrechts, und bestimmt sich nach den §§ 559 ff. BGB. Insbesondere erwirbt auch der Cessionar das Perklusionsrecht des § 561[4]). Auch der Rechtsnachfolger kraft gesetzlichen Forderungsüberganges erlangt das Vermieterpfandrecht.

Das gesetzliche Pfandrecht des § 559 BGB. kann auch der Cessionar einer künftigen Mietzinsforderung geltend machen, wie sich aus § 1204 Abs. 2 BGB. ergibt. Dieses gilt für alle künftigen Mietzinsforderungen, soweit sie überhaupt übertragen werden können, und eine Beschränkung tritt nur insofern ein, als nach § 559 S. 2 die Geltendmachung (nicht die Existenz!) bezüglich des Mietzinses

[1]) Vgl. Staudinger § 1250 I, 1, a. — [2]) Sie stützt sich auf eine ältere Entscheidung des Reichsgerichts, RG. 6, S. 543. — [3]) Siber S. 77, 79; Zimmermann S. 54; Mittelstein S. 385; Brückner S. 10, Nr. 2; Staudinger § 559 III, 3; Oertmann § 559, 5, a; Planck § 559, 1; Ohmeyer S. 72. — [4]) Siber S. 77; Mittelstein S. 386.

für eine spätere Zeit als das zur Zeit der Geltendmachung laufende und das folgende Mietjahr ausgeschlossen ist[1]). Mittelstein[2]) will bei unbestimmter Dauer des Mietvertrages, obwohl er selbst anerkennt, daß solche Verträge als einheitliche anzusprechen sind[3]), aus Zweckmäßigkeitsgründen (um dem Gläubiger des Mieters die Pfändung nicht zu erschweren) der Geltendmachung des Pfandrechts auf künftige Forderungen den Zeitpunkt als Grenze setzen, auf den zur Zeit der Geltendmachung der Mietvertrag zuerst gekündigt werden kann. Er gibt selbst zu, daß diese Auslegung dem Wortlaut des Gesetzes zuwiderläuft, glaubt aber damit dem Zweck desselben näher zu kommen. Die herrschende Meinung[4]) widerspricht dem, und auch meines Erachtens liegt kein genügender Grund vor, dem ausdrücklichen Wortlaut des Gesetzes nicht zu entsprechen. Es kann daher meines Erachtens auch der Cessionar von künftigen Mietzinsforderungen aus derartigen auf unbestimmte Zeit geschlossenen Verträgen sein Pfandrecht geltend machen, sobald die abgetretenen Forderungen nicht mehr jenseits des im § 559 S. 2 festgelegten Zeitpunktes liegen. Stets aber bleibt zu beachten, daß der Cessionar das Pfandrecht nach § 559 S. 2 nicht geltend machen kann, solange ein Mietjahr überhaupt noch nicht läuft, d. h. solange der Mietvertrag noch nicht in Kraft getreten ist. Wenn also ein Haus vom 1. Oktober 1920 ab auf unbestimmte Zeit vermietet ist und der Vermieter den Mietzins für die Monate Juli 1922 bis Juni 1923 abgetreten hat, so kann der Cessionar das Pfandrecht für diese Forderungen nicht vor dem 1. Oktober 1920 geltend machen; von diesem Tage an kann er es für den Mietzins für die Monate Juli bis Oktober 1922, vom 1. Oktober 1921 an auch für den für die Monate Oktober 1922 bis Juni 1923 geltend machen.

Hat der Vermieter, wie das häufig vorkommen wird, nur einen Teil seiner Mietzinsforderungen abgetreten, so verbleibt ihm der andere Teil und es haben dann sowohl der Vermieter wie der Cessionar an den eingebrachten Sachen des Mieters ein gesetzliches Pfandrecht, das sie gleichzeitig geltend machen können, wofern nicht

---

[1]) Bei der Pacht kann das Pfandrecht auch für den gesamten künftigen Pachtzins geltend gemacht werden (§ 585 S. 1 BGB.). — [2]) S. 384. — [3]) S. 382. — [4]) Staudinger § 559 VI, 3 B α; Oertmann § 559, 4 β; Dernburg II, 2, § 229 Nr. 11; OLG. 3, 236.

die Beschränkung des § 559 S. 2 Platz greift. Es wirft sich nun die Frage auf, in welchem Range diese beiden Pfandrechte stehen. Der Cessionar erwirbt nicht ein neues Pfandrecht, sondern das bisher dem Vermieter zustehende Pfandrecht mit dessen Schwächen und Vorzügen. Handelt es sich um einen für bestimmte Zeit festgeschlossenen Mietvertrag, so erwirbt der Vermieter offenbar ein einheitliches Pfandrecht, und er macht dasselbe Recht geltend, gleichgültig, ob dieses für die erste oder für die letzte Mietzinsrate geschieht. Tritt er einen Teil dieser Mietzinsforderungen ab, so wird dadurch das Pfandrecht geteilt: für die abgetretenen Forderungen steht es dem Cessionar, für die übrigen dem Vermieter zu. Es resultieren jedoch nach wie vor beide Pfandrechte aus demselben einheitlichen Mietvertrage. Sie sind daher im Range gleich. — Ist die Miete auf unbestimmte Zeit abgeschlossen, so handelt es sich dennoch gleichfalls um ein einheitliches Mietverhältnis, und es ist fehlsam, anzunehmen, daß in diesem Falle die jeweilige Unterlassung der Kündigung den Abschluß eines neuen Mietvertrages bedeute [1]). Die Vertreter dieser letzteren Ansicht [2]) kommen zu dem Ergebnis, daß — da es sich um eine zusammenhängende Reihe einzelner Mietverträge von der Dauer der betr. Kündigungsfrist handele — jedes Mal auch ein neues selbständiges Pfandrecht begründet werde, dessen Umfang sich nach dem jeweiligen Mietvertrag richte. Es haften also nach ihrer Ansicht für eine Mietzinsrate auch nur die Sachen, die vor oder während des betreffenden selbständigen Mietvertrages eingebracht sind, während erst nach dem nächsten Kündigungstermin eingebrachte Sachen nur für die Forderungen aus den nach diesem Termin laufenden Einzelverträgen haften. Diese Folgerung wird bei der Abtretung einzelner Forderungen bedeutsam, da danach das Pfandrecht des Cessionars nur die bis zur Abtretung [3]) oder besser die bis zum nächsten Kündigungstermin nach der Abtretung eingebrachten Sachen ergreift. Entsprechend muß von den Vertretern dieser Ansicht das Pfandrecht des Vermieters und das des Cessionars, soweit beide nicht für je innerhalb desselben Kündigungsabschnitts entstehende Forderungen geltend gemacht werden, als aus

[1]) Vgl. Mittelstein S. 382; Staudinger § 559 VI, 3 b α. — [2]) Cosack 2, § 242; Planck § 559, 1; siehe auch Mittelstein a. a. O. — [3]) So Planck, § 559, 1.

verschiedenen Verträgen resultierend im Range ungleich erachtet werden. Meines Erachtens ist jedoch mit der herrschenden Ansicht[1]) auch ein für unbestimmte Zeit geschlossener Mietvertrag als ein einheitlicher anzusehen, daher ist auch das aus solchen Verträgen erwachsende Vermieterpfandrecht ein einheitliches, und mithin sind aus den oben angeführten Gründen dieses und das Pfandrecht des Cessionars auch für diesen Fall im Range gleich[2]). Für den Fall der cessio legis treffen die §§ 268 Abs. 3 S. 2, 426 Abs. 2 S. 2, 774 Abs. 1 S. 2 gewisse Einschränkungen.

— Das hier bezw. des gesetzlichen Pfandrechts für den Fall der Abtretung einer Mietzinsforderung Ausgeführte gilt in gleicher Weise für die andern Verfügungen des Vermieters über den Mietzins, soweit sie einem Dritten das Vermieterpfandrecht aus der Person des Vermieters übertragen. —

Beispiel: Es ist ein Mietvertrag geschlossen auf unbestimmte Zeit vom 1. April 1910 ab. Abgetreten werden die Mieten für Januar bis März 1912 an A, für April 1912 bis März 1913 an B. Dann können das gesetzliche Pfandrecht geltend machen: Am 31. März 1911 der Vermieter für die Mietzinsrückstände unbeschränkt, im voraus für April bis Dezember 1911, A für Januar bis März 1912, B noch gar nicht; am 1. April 1911 der Vermieter für die Mietzinsrückstände[3]), A für Januar bis März 1912 und B für April 1912 bis März 1913; am 1. April 1912 der Vermieter für April 1913 bis März 1914, der Vermieter und A für sämtliche Rückstände, B für April 1912 bis März 1913. Alle diese Pfandrechte sind im Range gleich.

4. Das gesetzliche Kündigungsrecht.

Nach § 554 BGB. hat der Vermieter ein außerordentliches Kündigungsrecht, wenn der Mieter für zwei aufeinander folgende Termine mit der Entrichtung auch nur eines Teiles des Mietzinses in Verzug gekommen ist. Da der Cessionar nur ein Recht auf den Mietzins und auf mit diesem verbundene Rechte (vgl. §§ 401,

[1]) Siehe Mittelstein S. 382 A. 13. — [2]) Ebenso Mittelstein S. 386, Goldmann-Lilienthal § 158 Nr. 10. — [3]) Für die Mietzinsrückstände gilt die Beschränkung des § 559 S. 2 nicht. Vgl. Mittelstein S. 383.

559 BGB.) erlangt, dagegen in keiner Weise in den Mietvertrag eintritt, so erlangt er auch dieses bevorzugte Kündigungsrecht aus § 554 nicht. Vielmehr bleibt dieses dem Vermieter vorbehalten, der es geltend machen kann, „wenn der Mieter . . . im Verzug ist", und zwar, wie der Begriff des Verzuges ergibt, dem Gläubiger der betreffenden Mietzinsforderung gegenüber, gleichgiltig, ob dieses der Vermieter selbst oder sein Rechtsnachfolger ist[1]). In letzterem Falle sind natürlich die Voraussetzungen des Verzuges aus der Person des Rechtsnachfolgers abzuleiten, und das Gleiche gilt bezüglich der Voraussetzungen der Aufrechnung für die dem Mieter nach Abs. 2 des § 554 eingeräumte Befugnis, durch unverzüglich nach Kündigung erklärte Aufrechnung diese unwirksam zu gestalten, wobei die Rechte des Mieters indessen durch § 406 noch erweitert werden. Durch Verzicht oder Stundung kann der Cessionar den Verzug des Mieters am Entstehen verhindern oder beseitigen und dadurch dem Vermieter die Kündigungsbefugnis rauben[2]). Brückner und Staudinger[3]) wollen dieses nicht anerkennen für den Fall, daß die Voraussetzungen des Kündigungsrechts schon vor der Abtretung eingetreten waren. Meines Erachtens zu Unrecht! Denn nach dem ausdrücklichen Wortlaut des Gesetzes hat der Vermieter das Kündigungsrecht nur, also auch nur solange, als sich der Mieter im Verzuge befindet. Endet der Verzug durch den Verzicht usw. des verfügungsberechtigten Cessionars, so findet damit auch das Kündigungsrecht des Vermieters ein Ende. Daß der Vermieter es in einem früheren Zeitpunkt, in dem der Cessionar es noch nicht beeinträchtigen konnte, hätte ausüben können, ändert meines Erachtens hieran nichts. Ebensowenig läßt sich aus dem Gesetz die von Niendorff[4]) befürwortete Einschränkung begründen, daß bei der Abtretung künftiger Mietzinsforderungen der Cessionar nach der Fälligkeit die Forderungen nicht mehr stunden oder erlassen könne. Die §§ 226, 138 BGB. gewähren dem Vermieter einen gewissen Schutz gegen schikanöses Vorgehen des Cessionars.

---

[1]) Ebenso: Mittelstein S. 271, Borcherdt S. 89, Niendorff S. 156; RG. in Seuff. Archiv 43, Nr. 13; in Gruchots Beitr. 43, S. 997; OLG. 16, 425. — [2]) Mittelstein S. 271, 272. — [3]) Brückner S. 87; Staudinger § 554, I, 2. — [4]) S. 157. — Wie oben Mittelstein S. 272, A. 21.

III. Die Bestellung eines Nießbrauchs.

Es dürfte kaum praktisch werden, daß der Vermieter einen Nießbrauch an einer Mietzinsforderung bestellt. Indessen ist eine solche Bestellung zulässig und erfolgt nach Maßgabe der für die Bestellung eines Nießbrauchs an einem Recht, insbesondere an einer Forderung geltenden Bestimmungen der §§ 1068 ff. BGB.

Die Bestellung erfolgt formlos, wie die Uebertragung der Forderung (§§ 1069, 398). Einer Anzeige an den Mieter, wie bei der Verpfändung der Forderung, bedarf es zur wirksamen Bestellung eines Nießbrauchs nicht. Den Schutz des Mieters übernimmt hier der § 1070 Abs. 1, der auf das Verhältnis zwischen Nießbraucher und Mieter die entsprechende Anwendung der im Falle der Uebertragung der Mietzinsforderung für das Verhältnis zwischen Cessionar und Mieter geltenden Vorschriften anordnet, was sich dadurch erklärt, daß auch in der Nießbrauchbestellung an einer Forderung eine — wenn auch nur teilweise — Uebertragung der Forderung liegt. Danach finden die oben besprochenen §§ 398 ff. entsprechende Anwendung[1]); insbesondere wird also der Mieter bei in Unkenntnis der Nießbrauchbestellung an den Vermieter geleisteter Zahlung geschützt (§ 407), kann er dem Nießbraucher die Einwendungen entgegensetzen, die z. Zt. der Bestellung gegen den Vermieter begründet waren (§ 404), kann er auch nach Maßgabe des § 406 den Nießbraucher gegenüber mit ihm gegen den Vermieter zustehenden Forderungen aufrechnen. In letzterem Falle kann der Nießbraucher etwaige Ersatzansprüche gegen den Vermieter auf Grund des obligatorischen Kausalverhältnisses oder der Bestimmungen über die ungerechtfertigte Bereicherung geltend machen[2]).

Durch die Bestellung erlangt der Nießbraucher ein selbständiges den Vermieter ausschließendes Einziehungsrecht an der Mietzinsforderung (§ 1074 S. 1), das für ihn aber zugleich eine Einziehungspflicht bedeutet (§ 1074 S. 2). Andere Verfügungen über die Forderung darf der Nießbraucher nicht treffen (§ 1074 S. 3), sie also insbesondere nicht verpfänden, erlassen oder aufrechnen[3]). Dagegen

---

[1]) Von den in den §§ 1074 S. 3, 1077—1080, 1081—1083 BGB. enthaltenen Ausnahmebestimmungen interessiert hier nur § 1074 S. 3, über den unten gesprochen wird. — [2]) Vgl. Staudinger § 1075, 5.— [3]) Vgl. Staudinger § 1074, 1 c.

darf — mit Rücksicht auf § 1070 Abs. 1 — der Mieter mit einer ihm gegen den Nießbraucher zustehenden Forderung gegen die Mietzinsforderungen aufrechnen[1]). Mit der Leistung an den Nießbraucher wird der Mieter von seiner Schuld befreit. Besteht die Leistung in der Eigentumsübertragung einer beweglichen Sache, so erlangt der Nießbraucher durch deren Uebergabe den unmittelbaren Besitz und den Nießbrauch, der Vermieter den mittelbaren Besitz und das Eigentum an der geleisteten Sache (§ 1075 Abs. 1). Geht die Forderung auf die Leistung von verbrauchbaren Sachen, insbesondere von Geld, wie dieses beim Mietzins die Regel sein wird, so erlangt der Nießbraucher mit der Leistung das Eigentum an dem Gelde, hat aber dem Vermieter den Wert nach Maßgabe des § 1067 zu ersetzen[2]).

Ebenso wie die Abtretung künftiger Mietzinsforderungen zulässig ist, ist auch die Bestellung eines Nießbrauchs an solchen möglich (§ 1069). Die gegen die Verpfändung solcher Forderungen geltend gemachten Bedenken kommen hier nicht in Frage, da ja bei der Nießbrauchbestellung die Anzeigepflicht des § 1280 nicht besteht.

Auch für das gesetzliche Pfandrecht (§ 559), sowie für das gesetzliche Kündigungsrecht (§ 554) des Vermieters gilt nach §§ 1070 Abs. 1, 401 das oben für den Fall der Abtretung Ausgeführte[3]). Jedoch ist zu beachten, daß der Nießbraucher infolge seiner Einziehungspflicht das Kündigungsrecht des Vermieters nicht durch Erlaß beseitigen kann.

IV. Die Verpfändung.

Für Verfügungen, die der Vermieter durch Verpfändung über den Mietzins trifft, kommen die Bestimmungen über die Bestellung eines Pfandrechts an einem Rechte in Frage, die in den §§ 1273 ff., insbesondere den §§ 1280 ff. getroffen sind. Die Verpfändung der Forderung erfolgt, wie die Uebertragung, formlos durch Vertrag (§§ 1274, 398), bedarf jedoch, um gegenüber dem Mieter wirksam zu sein, der Anzeige durch den Vermieter an den Mieter (§ 1280).

---

[1]) Ebenso: Staudinger § 1074, 1c; Dernburg, Sachen-Recht § 193; Goldmann-Lilienthal § 66, A. 5. — A. M. Planck § 1074, 1c; Maenner § 45, A. 24. — [2]) Ueber in Leistung von Diensten bestehenden Mietzins siehe Staudinger § 1075, 3. — [3]) Ebenso Staudinger § 1074, 1aγ.

Von diesem Augenblick an kann der Mieter nur an den Pfandgläubiger und den Vermieter gemeinschaftlich leisten; jeder von diesen beiden kann nur Leistung bezw. Hinterlegung für beide gemeinschaftlich verlangen (§ 1281). Ist die Forderung des Pfandgläubigers fällig, so ist er berechtigt, in Höhe dieser Forderung den — fälligen — Mietzins vom Mieter einzuziehen, letzterer darf nur mehr an den Pfandgläubiger leisten (§ 1282). Das Einziehungsrecht des Gläubigers enthält für ihn zugleich die Pflicht, für die ordnungsmäßige Einziehung Sorge zu tragen. Zu andern Verfügungen über die Forderung ist er nicht berechtigt (§ 1282 Abs. 2). Es gilt also auch für ihn, was für den Nießbraucher festgestellt ist, daß er das gesetzliche Kündigungsrecht des Vermieters aus § 554, für das auch hier im Uebrigen das gleiche, wie bei der Abtretung gilt, nicht durch Erlaß beseitigen kann. Abweichende Vereinbarungen nach § 1284 sind dem Mieter gegenüber nur gültig, wenn sie ihm angezeigt sind[1]). Im Uebrigen finden nach § 1275 auf das Rechtsverhältnis zwischen Pfandgläubiger und Mieter die für den Fall der Uebertragung für das Rechtsverhältnis zwischen Cessionar und Mieter geltenden, oben erörterten Vorschriften der §§ 398 ff. entsprechende Anwendung. Der Pfandgläubiger nimmt also im Verhältnis zum Mieter dieselbe Stellung ein, als wenn ihm die verpfändete Forderung abgetreten wäre. Im einzelnen kann daher auf die bei Besprechung der Abtretung gemachten Ausführungen verwiesen werden. Besonders hervorzuheben ist die Geltung der §§ 404 ff.[2]) Aus § 1275 folgt, daß der Mieter gegen die Mietzinsforderung auch mit einer ihm gegen den Pfandgläubiger zustehenden Forderung aufrechnen kann[3]). Nach § 1275 findet ferner auch § 401 entsprechende Anwendung. Da unbestritten durch die Verpfändung der durch ein Pfandrecht gesicherten Forderung ein Unterpfand (subpignus) an diesem Pfandrecht bestellt werden kann[4]), ohne daß dazu Besitzübergabe des Pfandes nötig wäre[5]), so folgt aus den §§ 1275, 401, 1257,

---

[1]) Vgl. Borcherdt S. 57. — [2]) Ob auch § 407 entsprechend anzuwenden ist, ist bestritten. Dafür: Staudinger § 1275, 1 a d; Seuffert 63, Nr. 54; OLG. 16 S. 303. — Dagegen: Gaupp-Stein § 829 IV, A. 49 mit reicher Literaturangabe. Siehe auch V, S 27, A. 1. — [3]) Vgl. das hierzu beim Nießbrauch Bemerkte: III, S. 23, A. 1. — [4]) Dernburg, Pandekten § 293. — [5]) Staudinger § 1250, I, 1 a; § 1274, 2 c.

1250 BGB., daß das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters auf den Pfandgläubiger der Mietzinsforderung übergeht. Geltend machen kann dieser es nach §§ 1282, 1282, 1228 erst dann, wenn sowohl die Mietzinsforderung wie seine Forderung gegen den Vermieter fällig ist.

Wie steht es nun mit der Verpfändung künftiger Mietzinsforderungen? Zunächst scheint es, da kein prinzipieller Unterschied zwischen diesem Falle und dem der Abtretung künftiger Forderungen besteht, als könnten die dort gewonnenen Sätze ungeändert auch auf die Verpfändung dieser Forderungen Anwendung finden. In der Tat wird dieser Standpunkt auch überwiegend eingenommen [1]). Dabei dürfte aber übersehen sein, daß für die wirksame Verpfändung eine Formvorschrift besteht, die einschränkend auf die für die Cession gewonnenen Grundsätze wirken muß, nämlich die Bestimmung des § 1280 BGB., die dem Vermieter die Anzeige der Verpfändung an den Mieter zur Pflicht macht. Erst mit dieser Mitteilung wird der Erwerb des Pfandrechts vollendet [2]), das Fehlen derselben hindert die Entstehung des dinglichen Pfandrechts nicht nur dem Mieter gegenüber, sondern auch zwischen Vermieter und Gläubiger [3]). Daraus folgt, daß eine wirksame Verpfändung künftiger Forderungen nur insoweit möglich ist, als dem Mieter Anzeige erstattet werden kann. Offenbar kann nun nicht einer beliebigen Person, mit der der Vermieter in keinerlei Vertragsverhältnis steht, mit der er aber vielleicht in Zukunft einen Mietvertrag abzuschließen hofft, mit der Wirkung von dem Vermieter eine Anzeige erstattet werden, daß mit dem Augenblick, in dem der erhoffte Mietvertrag wirklich zu Stande kommt, diese Anzeige für den nunmehrigen Mieter die Wirkung des § 1281 hätte. Da eine unbegrenzte Zeit zwischen der Anzeige und dem nachherigen Abschluß des Mietvertrages liegen könnte, hieße es jedermann zwingen, sich ihm zu irgend einer Zeit zugehende derartige Anzeigen in das Gedächtnis einzuprägen, um der Gefahr zu entgehen, in einem eventuellen späteren Mietvertrage doppelt zahlen zu müssen. Dieses Ergebnis ist natürlich undenkbar und eine wirksame Verpfändung künftigen Mietzinses daher nur insoweit möglich,

[1]) So Heuer D. J.-Z. 1903, S. 29; Lippmann D. J.-Z. 1903, S. 471; Tuhr D. J.-Z. 1904, S. 431; Grünebaum D. J.-Z. 1905, S. 801. — A. M. Staudinger § 1273, 1 b. Vgl. auch RG. 55, S. 334; 68, S. 55. — [2]) Motive III, S. 856. — [3]) Vgl. Staudinger § 1280, 2 b δ.

als eine vertragliche Bindung für den Mieter z. Zt. schon besteht[1]). Dazu würden also auch die Fälle gehören, in denen der Mietvertrag auf unbestimmte Zeit geschlossen ist, in denen er für die Zukunft geschlossen ist, endlich auch der Fall der relocatio tacita[2]). Noch weitergehend kann der Vermieter eine der Verpfändung ähnliche Wirkung durch Abschluß eines pactum de oppignerando mit seinem Gläubiger erzielen, aus welchem dieser, nachdem der Mieter durch den Mietvertrag gebunden ist, auf Bewirkung der Anzeige klagen kann. Erfolgt die Anzeige jedoch nach Zahlungseinstellung des Vermieters, oder nach dem Antrag auf Eröffnung des Konkursus, so unterliegt sie der Anfechtung nach § 30 KO.[3]). Erfolgt sie erst nach der Eröffnung des Konkurses, so bleibt die Verpfändung den Konkursgläubigern gegenüber unwirksam (§ 7 KO.).

V. Die Pfändung.

Die Pfändung von Mietzinsforderungen im Wege der Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen des Vermieters ist allgemein zulässig und erfolgt nach Maßgabe der Vorschriften der CPO., insbesondere — wenn wir von dem Regelfalle ausgehen, daß die Mietzinsforderung auf Leistung einer Geldsumme gerichtet ist — nach Maßgabe der §§ 829 ff. CPO. Danach ist die Pfändung als bewirkt anzusehen mit dem Augenblicke der Zustellung des Pfändungsbeschlusses an den Mieter (§ 829). Mit diesem Augenblick entsteht das Pfandrecht des Gläubigers an der Forderung, dessen Inhalt und Wirkungen gleich den eines durch Rechtsgeschäft bestellten Pfandrechtes sind, insoweit die CPO. nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt (§ 804 Abs. 2 CPO.)[4]); die Empfangsberechtigung des Vermieters erlischt und dieser, wie der Pfandgläubiger können vom Mieter nur Leistung an beide gemeinschaftlich oder Hinterlegung der geschuldeten Beträge für beide gemeinsam

[1]) Ebenso Ohmeyer S. 178 ff.; ähnlich Mittelstein S. 247. — Tuhr D. J.-Z 1904, S. 431 erklärt die Denuntiation auch an den künftigen Mieter für zulässig. — [2]) Ebenso Ohmeyer S. 86, A. 21. — [3]) Vgl. RG. in Jur. W. 1902, S. 185. — [4]) Siehe Gaupp-Stein § 804 III, § 829 IV. — Von den Ausnahmen ist hervorzuheben, daß nach § 835 CPO. das Recht zur Einziehung erst durch die Ueberweisung begründet wird. Siehe darüber unten.

verlangen (§ 804 Abs. 2 ZPO., § 1281 BGB.). Von nun an wird der Mieter durch Zahlung an den Vermieter auch dann nicht befreit, wenn er von der Pfändung keine Kenntnis hat, diese wird vom Augenblick der Zustellung ab fingiert. § 407 BGB. findet danach keine Anwendung[1]). Das Pfandrecht des Gläubigers erfaßt die ganze Forderung in demjenigen Bestande, den sie zur Zeit der Pfändung hatte, einschließlich der Nebenrechte usw.[2]) Der Pfandgläubiger erlangt also auch das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters aus § 559[3]). Nach der Pfändung vom Vermieter über den Mietzins getroffene Verfügungen sind nur dem Gläubiger gegenüber und nur insoweit unwirksam, als sie die Rechte des Gläubigers beeinträchtigen würden. Der Mieter kann gegenüber dem Vermieter Einwendungen gegen die Mietzinsforderung unbeschränkt geltend machen, auch soweit sie aus der Zeit nach der Pfändung stammen[4]). Gegenüber dem Pfandgläubiger hat er zunächst alle Einwendungen, die ihm zur Zeit der Pfändung gegen den Vermieter zustanden, da ja das Pfandrecht die Forderung in dem Zustande ergreift, den sie zur Zeit der Pfändung hatte[5]). Insbesondere kann er auch dem Gläubiger gegenüber mit Forderungen gegen den Vermieter aufrechnen, wenn die Voraussetzungen der Aufrechnung schon zur Zeit der Pfändung vorlagen, gleichgültig wann die Erklärung erfolgt[6]). Aus eigenem Recht kann der Mieter weiter dem Gläubiger diejenigen Einwendungen entgegensetzen, die sich auf die Gültigkeit und Wirksamkeit des Pfändungspfandrechts beziehen[7]).

Da die Pfändung den Gläubiger nicht zur Geltendmachung der Forderung legitimiert und den Mieter nicht verpflichtet, an den Gläubiger zu leisten, so bedarf es eines besonderen Aktes, um dem Pfändungspfandgläubiger die Verwertungsmöglichkeit zu verschaffen,

---

[1]) Arg. § 804 ZPO., §§ 1275, 1070 Abs. 2 BGB. Ebenso Gaupp-Stein § 829 IV, A. 49 mit reicher Literatur und Rechtsprechung. — A. M. OLG. 16, S. 303; Seuffert Arch. 63, Nr. 54. Siehe auch IV S. 24, A. 2. — [2]) Arg. §§ 830, 838 ZPO.; §§ 401, 1275 BGB. Ebenso Gaupp-Stein § 829 IV, 1; OLG. 12, S. 141; Prot. z. BGB. 2, 473 Nr. 2. — [3]) § 1257 BGB. Vgl. das hierüber bei der Verpfändung Gesagte. — Ebenso Staudinger § 559, III, 3; Bl. f. R. A. Bd. 73, S. 403. — [4]) Gaupp-Stein § 829, IV, 3; Seuffert Arch. 53, Nr. 13. — [5]) Siehe Anmerkung 4, ferner RG. 8, 277; 33, 359. — [6]) § 392 BGB.; OLG. 14, S. 175; RG. 58, 108. — [7]) Vgl. Gaupp-Stein § 829 IV, 3; ferner § 766 ZPO.

die der Faustpfandgläubiger schon durch die Verpfändung erlangt, nämlich der Ueberweisung. In dem Regelfalle der Ueberweisung zur Einziehung gibt die ebenfalls durch den Gläubiger zu veranlassende Zustellung des Ueberweisungsbeschlusses diesem das Recht, vom Mieter die Leistung zu verlangen; der Mieter kann von diesem Augenblicke an wirksam nur mehr an den Gläubiger leisten (§§ 835, 836 CPO.). Inhaber der Forderung bleibt jedoch nach wie vor der Vermieter, er kann auch jetzt noch gültig über sie verfügen, nur dem Gläubiger gegenüber sind solche Verfügungen unwirksam[1]). Der Gläubiger kann die gepfändete Forderung nur in Höhe seiner fälligen Forderung einziehen (§ 1282 BGB.), auch nur insoweit die Nebenrechte, besonders das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters, geltend machen. Zu anderen Verfügungen über die Forderung ist er nicht berechtigt (§ 1282 BGB.)[2]), kann also auch das gesetzliche Kündigungsrecht des Vermieters aus § 554 nicht durch Erlaß in Frage stellen. Die Befriedigung des Gläubigers erfolgt nicht schon durch die Ueberweisung, sondern erst durch die Leistung des Mieters (§ 1288 Abs. 2 BGB.). Dieser verliert durch die Ueberweisung nicht nur keine der ihm gegen den Gläubiger und den Vermieter zustehenden Einwendungen[3]), er kann jetzt auch mit eigenen Forderungen gegen den Gläubiger aufrechnen. — Die Ueberweisung an Zahlungsstatt hat die Wirkung der Abtretung. Es finden also hier die §§ 398 ff. BGB. Anwendung und es kann daher auf die oben über die Abtretung einer Mietzinsforderung gemachten Ausführungen verwiesen werden. Mit dem Augenblick des Uebergangs ist — soweit die Forderung besteht — der Gläubiger wegen seiner Forderung an den Vermieter als befriedigt anzusehen, gleichgültig ob der Mieter solvent ist oder nicht (§ 835 Abs. 2 CPO.).

Die hier entwickelten Grundsätze gelten zunächst für die Pfändung einer auf Leistung einer Geldsumme gerichteten Mietzinsforderung, sie finden indessen auch Anwendung, wenn der Mietzins in der Leistung körperlicher Sachen besteht (§ 846 CPO.). Von den für diesen Fall weiter getroffenen Sondervorschriften (§§ 846—849 CPO.) ist von Bedeutung die sich aus dem Fehlen des Nennwertes bei

[1]) Vgl. Gaupp-Stein § 835, IV, 2, A. 35. — [2]) Ausgenommen solche, die, wie die Aufrechnung, in ihrer Wirkung der Zahlung gleichen. Vgl. Gaupp-Stein § 835, IV, 1 b, A. 29. — [3]) RG. 8, 279; 33, 359; OLG. 6, 416.

diesen Ansprüchen ergebende Unzulässigkeit der Ueberweisung an Zahlungsstatt (§ 849 ZPO.).

Für die Pfändung künftiger Mietzinsforderungen gilt an sich das oben für die Uebertragung solcher Forderungen Ausgeführte, da Zwangsverfügungen über künftige Forderungen in gleichem Maße für zulässig zu erachten sind, wie rechtsgeschäftliche Verfügungen [1]). Wenn Lippmann [2]) die Pfändbarkeit künftigen Mietzinses ganz verneint, da es sich im Zwangsvollstreckungsverfahren um die Realisierung bereits entstandener Rechte handele, so übersieht er, daß das Gesetz selbst mehrfach die Gültigkeit von Zwangsverfügungen über noch nicht entstandene Rechte anerkennt, so z. B. in den §§ 832, 833, 916 ZPO., 65, 67 KO. Da die Pfändung erst mit der Zustellung des Pfändungsbeschlusses an den Drittschuldner als bewirkt anzusehen ist (§ 829 Abs. 3 ZPO.), so ist für die Pfändung die gleiche Einschränkung, wie für die Verpfändung künftigen Mietzinses zu treffen: Sie ist nur insoweit zulässig, als eine vertragliche Bindung für den Mieter zur Zeit der Zustellung schon besteht. In diesem Rahmen können auch zukünftige Mietzinsen gepfändet werden [3]).

---

[1]) Ohmeyer S. 4, 5, 179 ff.; Gaupp-Stein § 829 I, 1a; Mittelstein S. 248; RG. in D. J.-Z. 1904, S. 698; J. W. 1906, 770; D. J.-Z. 1905, S. 460. — [2]) D. J.-Z. 1903, S. 471; D. J.-Z. 1904, S. 258. — [3]) Ebenso Ohmeyer S. 180, Mittelstein S. 248. — Vgl. auch Anmerkung 1. — A. M. Heuer D. J.-Z. 1903, S. 29; Tuhr D. J.-Z. 1904, S. 431; anscheinend Markus D. J.-Z. 1904, S. 400.

B. Verfügungen über das vermietete Grundstück.

Im Vorstehenden sind die Verfügungen des Mieters behandelt, die unmittelbar die Mietzinsforderungen betreffen. Damit könnte unsere Aufgabe gelöst erscheinen. Nun trägt jedoch die Miete im modernen Recht einen durchaus eigenartigen Charakter, der durch die Aufnahme des deutsch-rechtlichen Satzes „Kauf bricht nicht Miete" in das BGB. bedingt wird, und dessen System durchbricht. Danach werden dem rein obligatorischen Vertragsverhältnis Wirkungen beigelegt, die über die Personen der beiden Kontrahenten hinausgreifen und das Mietverhältnis eng an das Mietobjekt geknüpft erscheinen lassen, und zwar so eng, daß Einzelne [1]) zeitweilig mit Rücksicht hierauf die Miete als ein dingliches Recht erklären zu müssen glaubten. Dem ist allerdings die herrschende Meinung nicht beigetreten; sie hat sich vielmehr gegenüber der nicht wegzuleugnenden Anomalie damit zu helfen gesucht, daß sie einen besonderen terminus schuf und die Miete als eine Zustands- oder Realobligation bezeichnete.

Diese Natur der Miete kommt zum Ausdruck in einem überaus engen Band zwischen Grundstück und Mietvertrag, das die Vermieterstellung häufig als den Ausfluß der dinglichen Berechtigung am Grundstück erscheinen läßt. Mit gewissen rechtsgeschäftlichen oder zwangsweisen Verfügungen über das Grundstück gehen Vermieterrechte und -pflichten vom Vermieter-Eigentümer auf den Neuberechtigten über, ohne daß es für die Uebertragung dieser obligatorischen Rechte einer besonderen Vereinbarung bedürfte. Es enthält also eine solche Verfügung über das Grundstück mittelbar auch eine solche über die Vermieterrechte, wenn letztere auch keine Verfügung im juristisch-technischen Sinne ist. Da zu den Vermieterrechten in erster Linie der Anspruch auf den Mietzins gehört, kann

[1]) So besonders Cosack, BGB., 2. Aufl., II, S. 280 ff.

danach auch über diesen mittelbar durch eine Verfügung über das Grundstück eine Verfügung getroffen werden.

Für die Beantwortung der dieser Arbeit zu Grunde gelegten Frage ist es nun von Wichtigkeit, festzustellen, welche Verfügungen über das Grundstück diese Wirkungen und inwieweit sie sie haben, wobei besonders die Rechtslage zu berücksichtigen sein wird, die sich ergibt, wenn sich solche mittelbaren mit unmittelbar über den Mietzins getroffenen Verfügungen kreuzen. Dieses soll im Nachstehenden geschehen.

I. Die Veräußerung.

Die wichtigste und einschneidenste Verfügung, die der Vermieter über das vermietete Grundstück treffen kann, ist die Veräußerung desselben. Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen würden durch die Veräußerung obligatorische Beziehungen zwischen Mieter und Erwerber nicht geknüpft werden; es würde vielmehr der Erwerber kraft seines Eigentums den mit ihm in keinem Vertragsverhältnis stehenden Mieter aus dem Grundstück vertreiben können; der Mieter hätte gegen den Vermieter Schadensersatzansprüche und gegen dessen Anspruch auf den Mietzins die exceptio non adimpleti contractus. Durch die Bestimmungen der §§ 571 ff. kommt nun unter bestimmten Voraussetzungen ein obligatorisches Verhältnis zwischen Erwerber und Mieter zustande, das die beiden nach Maßgabe des bestehenden Mietverhältnisses einander berechtigt und verpflichtet, und dem letzteren einen — beschränkten — Schutz gegen die Willkür des Erwerbers gewährt. Ausführlich über Voraussetzungen und Wirkung der §§ 571 ff. BGB. zu sprechen, geht über den dieser Arbeit gesteckten Rahmen hinaus, indessen müssen die wichtigsten Punkte der Lehre „Kauf bricht nicht Miete" hervorgehoben werden, um eine zusammenhängende Darstellung der hier interessierenden Fragen geben zu können.

1. Nach Ueberlassung.

Der in dem § 571 Abs. 1 BGB. enthaltene Grundsatz „Kauf bricht nicht Miete" findet Anwendung, wenn das vermietete Grund-

stück nach der Ueberlassung an den Mieter von dem Vermieter an einen Dritten veräußert wird.

a) Allgemeines.

Voraussetzung für die Gültigkeit des Paragraphen ist also zunächst ein zur Zeit der Veräußerung des Grundstücks rechtsgültig bestehender Mietvertrag, nach § 535 BGB. [1]). Ist ein solcher Vertrag zwar geschlossen, aber nichtig oder anfechtbar und z. Zt. der Veräußerung angefochten, so findet § 571 BGB. keine Anwendung, wohl aber, wenn der Vertrag zwar anfechtbar, aber z. Zt. der Veräußerung noch nicht angefochten ist.

Der Begriff der Ueberlassung ist im Gesetz nicht näher bestimmt. Nach der herrschenden Meinung ist darunter nicht die Uebertragung des Besitzes zu verstehen, vielmehr genügt es, wenn das Grundstück derart zur Verfügung gestellt wird, daß der Mieter in die Lage versetzt ist, es zu übernehmen [2]). Fortdauer des durch die Ueberlassung entstandenen Besitzes ist mit der herrschenden Ansicht nicht zu verlangen, durch später erfolgenden Besitzverlust wird die Wirkung der einmal erfolgten Ueberlassung nicht beseitigt [3]).

Weiter ist erforderlich die Veräußerung des Grundstücks an einen dritten, und zwar ist entscheidend nicht das obligatorische Veräußerungsgeschäft, sondern der auf Grund desselben erfolgende Eigentumsübergang [4]). Dieses ergibt sich aus den Worten im § 571 Abs. 1: „während der Dauer seines Eigentums", deutlicher noch aus § 571 Abs. 2, wo das Wort Veräußerung vermieden und an dessen Stelle der Ausdruck „Uebergang des Eigentums" gewählt ist, ferner auch aus den §§ 573, 574, 576 BGB., in denen der Eigentumsübergang als der maßgebende Zeitpunkt für die dort getroffenen Bestimmungen angesetzt wird. Nach den §§ 873, 925 BGB. erfolgt der Eigentumsübergang durch Auflassung und Eintragung in das Grundbuch. Danach ist der für die Anwendbarkeit des § 571 BGB. ausschließlich entscheidende Zeitpunkt der der Eintragung, und der § 571 findet stets dann Anwendung, wenn

[1]) Zimmermann S. 4, Mittelstein § 94. — [2]) Mittelstein § 94, Zimmermann S. 6. — [3]) Zimmermann S. 8, Mittelstein a. a. O. — [4]) Zimmermann S. 5, Mittelstein S. 475.

das Grundstück noch vor der Eintragung dem Mieter überlassen wurde [1]). Der Eigentumsübergang muß erfolgen auf Grund eines rechtsgeschäftlichen Veräußerungsgeschäftes, da § 571 BGB. den Mieter gerade vor der Beeinträchtigung durch rechtsgeschäftliche Verfügungen des Vermieters schützen will [2]). Als solche Rechtsgeschäfte kommen außer dem Kauf vor allem noch Tausch, Schenkung und Vermächtnis in Frage. Dagegen findet § 571 BGB. nicht Anwendung bei Eigentumsübergang durch Erbfolge, durch Zwangsenteignung, oder durch Okkupation seitens des Fiskus gemäß § 928 BGB.

Sind die vorstehend genannten Voraussetzungen vorhanden, so tritt in gesetzlicher Folge derselben, und zwar mit dem Veräußerungsakt [3]), der Erwerber an Stelle des Vermieters in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Verpflichtungen ein. Wie dieser Eintritt rechtlich zu konstruieren sei, ist eine sehr umstrittene Frage [4]). Unter Ablehnung der teilweise vertretenen Ansicht einer gesetzlichen Abtretung und gesetzlichen Schuldübernahme, herrscht im ganzen die Annahme einer Zustandsobligation vor, nach der jeder Eigentümer des Grundstücks als solcher Träger der während der Zeit seines Eigentums aus dem Mietverhältnis entstehenden Vermieterrechte und -pflichten ist. Die Wirkung des Eintritts des Erwerbers geht dahin, daß sich während der Dauer seines Eigentums Mieter und Erwerber in gleicher Weise gegenüberstehen, wie vor der Veräußerung Mieter und Vermieter, und daß für diese Zeit der Vermieter aus dem Mietverhältnis ausscheidet („an Stelle") [5]). Immerhin wird das Band zwischen Mieter und Vermieter nicht völlig gelöst. Abgesehen davon, daß der Mieter Ansprüche, die ihm vor dem Eigentumswechsel aus dem Mietverhältnis gegen den Vermieter erwachsen sind, nach wie vor nur gegen den Vermieter geltend machen kann, legt das Gesetz dem Vermieter auch die Haftung eines Bürgen nach Maßgabe des § 571 Abs. 2 auf für die dem Mieter gegen den Erwerber erwachsenden Schadensersatzansprüche. Maß-

[1]) Ueber die Wirkungen einer Vormerkung vgl. Mittelstein S. 476, A. 19. — [2]) Vgl. Mittelstein S. 475; Mugdan 2, S. 832. — [3]) So Zimmermann S. 25. — A. M. Borcherdt S. 100. — [4]) Nähere Angaben bei Oertmann § 571, 3. — [5]) Sehr bestritten. Vgl. Mittelstein S. 483, A. 20.

gebend für die Gestaltung des Rechtsverhältnisses zwischen Erwerber und Vermieter ist der Mietvertrag im Augenblicke des Eigentumsüberganges [1]). Alle bis zu diesem Augenblick zwischen Vermieter und Mieter hinsichtlich des Mietverhältnisses getroffenen Abmachungen muß der Erwerber gegen sich gelten lassen, [2]) wobei ihm die Formvorschrift des § 566 BGB. einen gewissen Schutz gewährt.

Da nach vorstehenden Ausführungen der Erwerber mit dem Eigentumsübergang regelmäßig die Rechte aus dem Mietverhältnis erlangt, hat er von diesem Augenblick an auch den Anspruch auf den Mietzins. Die nunmehr dem Erwerber zustehenden Mietzinsforderungen wären, wenn die Veräußerung nicht erfolgt wäre, dem Vermieter erwachsen, dem sie nun durch die Veräußerung entzogen sind. Insofern liegt also in der Veräußerung eines vermieteten Grundstücks regelmäßig [3]) — zwar nicht im technischen Sinne, wohl aber mittelbar — eine Verfügung über den Mietzins. Diese Verfügung ist ganz eigener Art, da der Erwerber — wenn wir es ablehnen, daß der § 571 BGB. eine gesetzliche Cession anordne — die Forderungen kraft eigenen Rechtes erwirbt, was die wichtige Folge zeitigt, daß er für die in die Zeit nach dem Erwerb fallenden Mietzinsforderungen Einwendungen aus der Person des Vermieters nicht ausgesetzt ist [4]). Da der Eintritt des Erwerbers kraft Gesetzes und unabhängig von seinem Willen erfolgt, kommt es auf seine Kenntnis vom Bestehen eines Mietverhältnisses nicht an [5]). Die in der Veräußerung liegende Verfügung umfaßt sämtliche in Zukunft noch entstehenden Mietzinsforderungen, soweit sie auf Grund des ursprünglichen Mietverhältnisses entstehen [6]), und zwar müßten nach der Regel des § 571 BGB. mit dem Augenblick der Veräußerung diese Forderungen dem Erwerber erwachsen ohne Rücksicht darauf, ob vielleicht der Vermieter im voraus über sie verfügt hat. Hier

---

[1]) Mittelstein S. 486, A. 1. — [2]) Bezüglich der Mietzinsen gilt Besonderes; vgl. einstweilen § 574 BGB. — [3]) Ausnahmen sind möglich. Siehe unten S. 51. — [4]) Zimmermann S. 29; Mittelstein S. 495, A. 1; Staudinger § 571, B I 2 c. — [5]) Mittelstein S. 479, A. 2. — [6]) Wir haben hier also einen der Fälle, in denen durch gesetzliche Bestimmung (§ 571 BGB.) die Zulässigkeit von Verfügungen über künftige Forderungen zum Ausdruck gebracht wird.

greifen jedoch die §§ 573 ff. BGB. einschränkend ein, worüber unten ausführlicher zu sprechen ist.

Da der Eigentumswechsel regelmäßig nicht mit einem Fälligkeitstermin zusammenfallen wird, können sich Zweifel bez. der zur Zeit des Eigentumsübergangs laufenden Mietzinsrate ergeben. An sich steht ja nach § 571 BGB. von dieser Rate zweifellos dem Vermieter und dem Erwerber eine der Eigentumszeit eines jeden entsprechende Quote zu, es wirft sich nur die Frage auf, wer den Mietzins einzuziehen hat. Hat derjenige Kontrahent, in dessen Eigentumszeit der betreffende Fälligkeitstermin fällt, sei es, daß Post-, sei es, daß Pränumerando-Zahlung vereinbart ist, die ganze Rate zu beanspruchen, und ist es Sache des Vermieters und Erwerbers, unter sich die Verrechnung vorzunehmen, oder kann jeder der beiden vom Mieter seine Quote beanspruchen? Beide Ansichten werden vertreten, meines Erachtens ist der ersteren der Vorzug zu geben[1]), sowohl aus Gründen der Zweckmäßigkeit — es ist z. B. dem Mieter nicht zuzumuten, die quotenmäßig berechneten Ansprüche nachzuprüfen — wie auch aus theoretischen Erwägungen: das Recht, den Zinsanspruch geltend zu machen, entsteht mit dem Fälligkeitstage, und da die Verpflichtung des Mieters durch die Veräußerung nicht berührt wird, ist maßgebend für die Geltendmachung des Anspruchs das Eigentum im Augenblicke der Fälligkeit. Der von Einzelnen, z. B. Mittelstein und Zimmermann,[2]) zur Unterstützung dieser Ansicht herbeigezogene § 101, 2 BGB. spricht allerdings nicht für sie, wie Oertmann[3]) mit Recht hervorhebt, meines Erachtens allerdings ebensowenig gegen sie, wie Oertmann meint, er regelt vielmehr nur das Innenverhältnis zwischen dem früheren und dem neu Berechtigten. Je nachdem der Zins voraus oder nachträglich gezahlt wurde, kann dann nach § 101, 2 BGB. im Innenverhältnis der Erwerber vom Vermieter oder der Vermieter vom Erwerber nach Maßgabe des für die Veräußerung kausalen Rechtsgeschäfts — im Regelfalle des Kaufes nach § 446 BGB. — seinen quotenmäßigen Anteil von der Mietzinsrate beanspruchen. Im

[1]) Ebenso Zimmermann S. 28, 29; Mittelstein S. 496; Fuld S. 219; Borcherdt S. 100; Brückner S. 149 N. 3; Niendorff S. 237; Oertmann § 571, 3c; Staudinger § 571 B I 3b; RG. in Jur. W. 1908, 136; OLG. 7, 23. — [2]) Mittelstein S. 512, Zimmermann S. 28. — [3]) § 571, 4c.

Uebrigen können natürlich Erwerber und Vermieter, und sie werden das mit Rücksicht auf die Unbestimmtheit des Zeitpunktes des Eigentumsübergangs regelmäßig tun, entsprechend der dispositiven Natur jener Vorschriften bestimmte Abmachungen darüber treffen, von wann an der Erwerber den Anspruch auf den Mietzins haben soll, oder daß Erwerber und Vermieter ihre Quoten unmittelbar vom Mieter zu fordern haben. Derartige Abmachungen sind aber nur nach den Regeln der Abtretung zu beurteilen, und es würde dementsprechend der Mieter, soweit es sich um die abgetretenen Forderungen handelt, auch die Einreden aus der Person des Vermieters gegen den Erwerber haben[1]).

Aus dem § 571 Abs. 1 BGB. folgt unmittelbar, daß mit dem Eigentumsübergang nur mehr der Erwerber das Mietverhältnis kündigen kann und daß der Mieter dem Erwerber zu kündigen hat. Dieses gilt auch für das außerordentliche Kündigungsrecht des § 554 BGB. Hier sind nun einige Einzelheiten zu erörtern. Ist der Mieter mit zwei aufeinanderfolgenden dem Vermieter zustehenden Raten in Verzug gekommen, hat also der Vermieter noch vor dem Eigentumsübergang das Kündigungsrecht erworben, so kann es, wenn der Vermieter es nicht vor dem Eigentumsübergang ausgeübt hat, weder Vermieter noch Erwerber ausüben. Der Vermieter nicht, weil er nach der vom Verfasser vertretenen Ansicht mit dem Eigentumsübergang aus dem Mietverhältnis ausgeschieden ist, der Erwerber nicht, weil es sich nicht um ein sich während der Dauer seines Eigentums ergebendes Recht handelt[2]). Tritt jedoch der Vermieter die betreffenden Mietzinsforderungen an den Erwerber ab, so erlangt dieser damit das Kündigungsrecht: Der Verfasser hat es zwar oben[3]) abgelehnt, dem Cessionar von Mietzinsforderungen das Kündigungsrecht des § 554 zu geben, hier liegt die Sache jedoch insofern anders, als der Cessionar gleichzeitig die Stelle des Vermieters einnimmt. Ist der Mieter mit der einen Rate dem Vermieter, mit der andern dem Erwerber gegenüber in Verzug gekommen, so hat der Erwerber das Kündigungsrecht aus § 554 BGB.[4]). Staudinger[5]) will dieses

[1]) Zimmermann S. 29, 72; Mittelstein S. 513; Staudinger § 571, B I 3b. — [2]) Ebenso, ohne Begründung, Mittelstein S. 490. — [3]) Siehe A, II, 4 S. 20. — [4]) Vgl. Mittelstein S. 491, A. 24; Planck § 571, 2b; Niendorff S. 243. — [5]) Staudinger § 571, B I, 3a; ebenso Oertmann § 571, 3 f.

dem Erwerber nur gewähren, wenn beide Raten ihm zustehen, da der Kündigungsgrund nach § 571 BGB. („während der Dauer des Eigentums") aus der Vermieterzeit des Erwerbers entnommen sein müsse. Meines Erachtens ist dieser Grund nicht stichhaltig, denn das Kündigungsrecht hat sich erst während der Dauer des Eigentums des Erwerbers aus dem Mietverhältnis ergeben, es ist also den Erfordernissen des § 571 BGB. genügt, wenn auch die Voraussetzungen des Rechts teilweise bis in die Zeit des Vermieters zurückreichen. Im Uebrigen ist der Vermieter natürlich in der Lage, durch Stundung oder Erlaß die Entstehung des Rechts zu vereiteln.

Der Erwerber erlangt für die ihm mit dem Eigentumswechsel zufallenden Mietzinsforderungen das gesetzliche Pfandrecht des § 559 BGB.[1]). Dieses folgt unmittelbar aus § 571 BGB. Für die vor dem Eigentumsübergang fällig gewordenen dem Vermieter verbleibenden Forderungen bleibt nach wie vor diesem das Pfandrecht. Von Fuld wird das zu Unrecht verneint[2]). Ein in der zweiten Kommission gestellter Antrag, das Vermieterpfandrecht mit der Veräußerung erlöschen zu lassen, wurde abgelehnt und hierbei die Ansicht der Kommission ausdrücklich dahingehend festgestellt, daß das Pfandrecht des Vermieters auch nach dem Eigentumswechsel bestehen bleibe[3]). Dem ist beizutreten. Zwar verliert der Vermieter mit der Veräußerung die an sich schon nur in der abgeschwächten Form des mittelbaren Besitzes am Grundstück bestehende Pfandinhabung, indessen übt, wie bei der Cession einer Mietzinsforderung der cedierende Vermieter für den Cessionar, so hier der Erwerber für den Vermieter die tatsächliche Herrschaft über das Grundstück aus und ist auch berechtigt, für den Vermieter das Sperrecht wahrzunehmen[4]). Eine Zurückgabe des Pfandes im Sinne des § 1283 BGB. ist nicht erfolgt, denn unmittelbarer Besitzer der Pfandsache ist nach wie vor der Mieter. Diese Ansicht wird allgemein vertreten[5]). — Da danach häufig Vermieter und Erwerber gleichzeitig das Pfandrecht haben werden, wirft sich die Frage nach dem Range der beiden Pfandrechte auf. Gegenüber der vielvertretenen Ansicht, daß das

[1]) Zimmermann S. 53; Mittelstein S. 496; Borcherdt S. 105; Brückner S. 124; Planck § 571, 3b; Oertmann § 571, 5. — [2]) S. 197 f. — [3]) Mugdan II, S. 861 f. — [4]) Vgl. darüber das bei der Abtretung bezüglich des Pfandrechts Ausgeführte, A II, 3, S. 18 ff. — [5]) Vgl. Mittelstein S. 387, A. 9.

Vermieterpfandrecht eher erworben, deshalb älter sei und nach § 1209 BGB. den Vorrang habe, steht der Verfasser — wie ähnlich schon bei der Abtretung ausgeführt ist[1]) — auf dem Standpunkt, daß der „an Stelle des Vermieters" in das Mietverhältnis eintretende Erwerber ein gleiches Pfandrecht bekommt, wie es der Vermieter erhalten hätte, wenn die Veräußerung unterblieben und die betreffende Mietzinsforderung ihm erwachsen wäre. Dieses würde von gleichem Alter und deshalb auch von gleichem Range sein, wie das dem Vermieter für seine Forderungen tatsächlich zustehende Pfandrecht, weil beide aus demselben Mietverhältnis herrühren. Ebenso rührt auch das Pfandrecht des Erwerbers aus dem ursprünglichen Mietverhältnis her. Deshalb stehen das Pfandrecht des Vermieters und das des Erwerbers in gleichem Range[2]).

Da der Uebergang der vertraglichen Stellung des Vermieters auf den Erwerber nicht im Wege einer gesetzlichen Cession erfolgt, und mithin § 401 BGB. keine Anwendung findet, wirft sich die Frage auf, ob die vom Mieter im Mietvertrag übernommene Verpflichtung, dem Vermieter für die Erfüllung der aus dem Mietverhältnis entspringenden Verbindlichkeiten, insbesondere also für die Leistung des Mietzinses, eine Sicherheit zu bestellen, — wie dieses vor allem bei der Pacht häufig vorkommt, — auch dem Erwerber gegenüber für die ihm mit dem Eigentumswechsel zufallenden Mietzinsforderungen besteht. Daß der Erwerber in das sich durch Uebernahme dieser Verpflichtung ergebende Recht eintritt, folgt meines Erachtens mit genügender Klarheit aus § 571 BGB. unmittelbar, da es sich um eine Nebenabrede des Mietvertrages handelt. Wenn also der Mieter dem Vermieter die versprochene Sicherheit noch nicht geleistet hatte, so kann der mit dem Eigentumsübergang berechtigte Erwerber nunmehr Bestellung der Sicherheit für sich verlangen[3]). Der Vermieter kann dieses nicht, selbst wenn er noch Ansprüche aus der Zeit seines Eigentums gegen den Mieter besäße,

---

[1]) Siehe oben S. 19. — [2]) Ebenso Siber S. 74; Mittelstein S. 387; Brückner S. 149; Staudinger § 559 III, 2; Planck § 571, 2b. — A. M. Zimmermann S. 54; Oertmann § 571, 4a. — Nach der vertretenen Ansicht erübrigt sich eine Untersuchung über den gutgläubigen Erwerb des Pfandrechts durch den Erwerber. Vgl. Zimmermann S. 55. — [3]) Zimmermann S. 46; Mittelstein S. 492; Staudinger § 572, 1a.

es müßte denn der Mieter mit der Sicherheitsleistung in Verzug gekommen sein. Dagegen könnten Zweifel bestehen, ob der Erwerber auch Rechte erwirbt auf eine vom Mieter in Erfüllung der übernommenen Verpflichtung dem Vermieter schon geleistete Sicherheit, hätte nicht das Gesetz in § 572 S. 2 BGB. die positive Bestimmung getroffen, daß der Erwerber auch in die dadurch begründeten Rechte eintritt. Danach kann der Erwerber Befriedigung aus der Sicherheit beanspruchen, und nach § 1251 Abs. 1 BGB. vom Vermieter Herausgabe der Sicherheit verlangen. Solange der Vermieter jedoch noch durch die Sicherheit gedeckte Ansprüche gegen den Mieter hat, ist er berechtigt, die Herausgabe der Sicherheit in deren Höhe, und bei Unteilbarkeit der Sicherheit auch ganz zu verweigern [1]). Neben dem Erwerber kann auch der Mieter Herausgabe der Sicherheit verlangen [2]) (natürlich nur an den Erwerber), denn es ist ein Interesse des Mieters daran anzuerkennen, daß der ihm gegenüber aus dem Mietverhältnis Berechtigte auch das Recht auf die Sicherheit innehabe, damit dieser sich gegebenenfalls aus der Sicherheit befriedige und nicht auf andere Vermögensstücke des Mieters, z. B. die Invekten und Illaten zurückgreife, oder das Mietverhältnis auflöse, was beides den Mieter erheblich unangenehmer wäre, als eine Befriedigung aus der ja doch seiner Verfügung entzogenen Sicherheit. Gibt der Vermieter die ihm bestellte Sicherheit nicht heraus, so ist der Mieter keines Falls verpflichtet, dem Erwerber eine neue zu erlegen, da die von ihm übernommene Verpflichtung durch Erfüllung erloschen ist [3]). Zur Rückgewähr der Sicherheit ist der Vermieter auf Grund des Vertrages verpflichtet. Diese Verpflichtung erlischt, sobald er in Gemäßheit der ihm durch § 572 BGB. auferlegten Pflicht die Sicherheit dem Erwerber ausgehändigt hat [4]), unbeschadet der nach wie vor bestehenbleibenden Haftung aus § 571 Abs. 2 BGB., falls der Erwerber seiner Pflicht zur Rückgewähr nicht nachkommt. Dieser ist dazu nach § 572 S. 2 BGB. nur dann

[1]) Zimmermann S. 45; Mittelstein S. 493; Staudinger § 572, 3; Planck § 572, 2; RG. 34, 249. — [2]) Zimmermann S. 45; Mittelstein S. 493; Fuld S. 214; Niendorff S. 240, 241; Fränkel S. 75; Oertmann § 572, 2; Planck § 572, 2. — [3]) Zimmermann, Mittelstein, Fuld, Niendorff, Oertmann, Staudinger a. a. O. — [4]) Zimmermann S. 47; Planck § 572, 3a. — A. M. Mittelstein S. 495.

verpflichtet, wenn sie ihm ausgehändigt wurde, gleichgiltig wie, oder wenn er dem Vermieter gegenüber die Verpflichtung zur Rückgewähr übernommen hatte. Letzteres stellt sich als eine Schuldübernahme dar, die zu ihrer Wirksamkeit jedoch, da als gesetzliche Ausnahmebestimmung aufgestellt, nicht der an sich nach § 415 BGB. erforderlichen Genehmigung des Mieters bedarf [1]). Außerdem kann der Erwerber natürlich durch besonderen Vertrag mit dem Mieter (z. B. §§ 414, 765 BGB.) eine Verpflichtung zur Herausgabe der Sicherheit übernehmen [2]).

b) Vorausverfügungen.

Es kann vorkommen, daß ein Vermieter mehrmals über eine und dieselbe Mietzinsforderung verfügt, sei es in Unkenntnis der inzwischen vergessenen ersten Verfügung, sei es bewußt aus einem bestimmten Grunde. Die Möglichkeit solcher Kollisionen verschiedener Verfügungen und die sich daran knüpfenden Rechtswirkungen sollen zum Schluß der Arbeit zusammenhängend besprochen werden. Hier ist nur die Frage zu prüfen, in welcher Weise über den Mietzins getroffene Vorausverfügungen durch eine nachher erfolgende Veräußerung des vermieteten Grundstücks beeinflußt werden. Entsprechend der eigenartigen Gestaltung des Eintritts des Erwerbers in das Mietverhältnis sind für diesen Fall Sonderbestimmungen notwendig geworden, die in den §§ 573 ff. BGB. ihren Ausdruck gefunden haben und manche Aehnlichkeiten mit den für die Forderungsübertragung geltenden Bestimmungen aufweisen.

Würden wir den Erwerber den Anspruch auf den Mietzins im Wege der gesetzlichen Cession haben erlangen lassen, so wären sämtliche Vorausverfügungen des Vermieters gültig. Da jedoch nach unserer Ansicht der Erwerber den Anspruch kraft eigenen Rechtes erwirbt, müßten grundsätzlich nach § 571 BGB. alle Vorausverfügungen des Vermieters dem Erwerber gegenüber unwirksam sein, soweit sie auf die Zeit der Berechtigung des Erwerbers entfallende Mietzinsen beträfen. Die Durchführung dieses Grundsatzes würde für den Mieter wie vor allem für den Vermieter unbillige

[1]) Zimmermann S. 46; Mittelstein S. 494; Staudinger § 572, 2b. — [2]) Planck § 572, 2b; siehe die vorige Anmerkung.

Härten enthalten und für Beide eine wesentliche Einschränkung ihrer Bewegungsfreiheit bedeuten. Auch würde sie Vermögensobjekte des Vermieters, nämlich eben die Mietzinsforderungen, erheblich entwerten, da der Cedent einer solchen künftigen Forderung immer mit einer alsbaldigen Entziehung durch spätere Veräußerung rechnen müßte und sie dementsprechend geringer bewerten würde. Man kann es dem Vermieter auch nicht verargen, wenn er ohne Rücksicht auf früher vielleicht getroffene Vorausverfügungen eine aus wirtschaftlichen Gründen für ihn notwendige Veräußerung des Grundstücks durchführt. Aus diesen Gründen gebot sich eine Einschränkung der aus § 571 Abs. 1 dem Erwerber erwachsenden Rechte. Da andererseits das im § 571 aufgestellte Prinzip nicht umgestürzt werden sollte, auch im Interesse des Erwerbers eine unbeschränkte Wirksamkeit der Vorausverfügungen nicht ausgesprochen werden konnte, hat der Gesetzgeber aus diesem Widerstreit wirtschaftlicher Interessen und rechtlicher Gesichtspunkte einen vermittelnden Weg gesucht und im § 573 BGB. gefunden.

Dieser Paragraph umfaßt alle Verfügungen des Vermieters, so auch die von ihm im Wege des Rechtsgeschäfts mit dem Mieter getroffenen, für die daneben im § 574 BGB. noch besondere Bestimmungen getroffen sind[1]). Die Frage, ob zu den Verfügungen des Vermieters im Sinne des § 573 BGB. auch die seiner Gläubiger zu rechnen seien, mit anderen Worten ob auch Pfändungen dem neuen Erwerber gegenüber nach Maßgabe des § 573 wirksam seien, war lange Zeit außerordentlich bestritten. Jetzt hat sich die bejahende Ansicht in der Rechtsprechung durchaus und in der Wissenschaft so überwiegend durchgesetzt, daß eine nochmalige eingehende und kritische Würdigung des Streitpunktes hier nicht am Platze erscheint, und ein kurzer Ueberblick über den Streit und die von den Vertretern beider Ansichten vorgebrachten Gründe genügen dürfte.

Die Gegner der Gleichstellung[2]) berufen sich auf den Wortlaut

---

[1]) Die Bestellung eines Nießbrauchs am vermieteten Grundstück ist nicht als eine Verfügung über den Mietzins im Sinne des § 573 zu erachten. Vgl. darüber Staudinger § 573, II, 4, § 1125, 1, d; Wolff S. 177. — [2]) Zimmermann S. 31 ff.; Brückner S. 152; Bendix J. W. 1902, S. 58 ff.; Cohen D. J.-Z. 1904, S. 499; Reichel, Buschs Z. Z. P. 38, 248 ff. — OLG. 7, 27; Recht 1903, S. 550.

des Paragraphen und machen geltend, daß in anderen Fällen, in denen vom Gesetzgeber die Gleichstellung beabsichtigt sei, diese ausdrücklich ausgesprochen sei (§§ 135, 161, 184, 353, BGB. u. a.), mithin hier aus dem Unterbleiben einer ausdrücklichen Gleichstellung der Schluß zu ziehen sei, daß eine solche nicht in der Absicht des Gesetzgebers gelegen habe. Da es sich um eine Ausnahmebestimmung gegenüber der Regel des § 571 BGB. handele, sei das Gesetz restriktiv zu interpretieren und die nur zu Gunsten des Vermieters getroffene Ausnahme nicht auch — zu Ungunsten des Vermieters — auf dessen Gläubiger auszudehnen. Zudem habe die gepfändete Forderung, insoweit sie auf die Zeit nach dem Eigentumsübergang entfalle, niemals dem Vermieter zugestanden, die Pfändung habe daher gar kein Vermögensobjekt des Vermieters getroffen, und es sei nicht angängig, daß ein Gläubiger sich statt aus dem Vermögen des Schuldners aus dem eines dritten befriedige.

Demgegenüber stützen sich die Anhänger der Gleichstellung[1]) auf folgende Erwägungen: Aus dem Unterlassen einer ausdrücklichen Gleichstellung durch das Gesetz dürfe, wie die Motive selbst hervorhöben[2]), „kein gegenteiliger Schluß gezogen werden". Für die Gleichstellung spreche die Analogie der §§ 1124 BGB., 21 KO. Es handele sich bis zur Veräußerung nicht um die Pfändung von Forderungen eines dritten, sondern um die Pfändung von Forderungen des Vermieters, was schon daraus hervorgehe, daß dieser sie nach § 573 BGB. wirksam abtreten könne; soweit Forderungen des Schuldners aber übertragbar seien, unterlägen sie auch der Zwangsvollstreckung (§§ 400 BGB., 851 ZPO.). Ausschlaggebend sind aber rechtspolitische Erwägungen, die dem Zweck der gesetzlichen Bestimmung nachgehen. Danach würde die Nichtgleichstellung den Gläubiger des Vermieters vom Zugriff auf die Mietzinsforderungen abhalten und ihn zwingen, den für den Vermieter, zu dessen Schutze die Bestimmung dienen soll, unangenehmeren Weg der Zwangsversteigerung oder -verwaltung zu beschreiten. Es würde

[1]) Wolff bei Gruchot 48, S. 255 ff.; Kommentar z. Z. V. G. § 57, 2; Mittelstein S. 497; Fuld S. 222; Planck § 572, 2; Oertmann § 573, 2b; Staudinger § 573, II 2c α — OLG. 7, 469; 4, 229; 7, 24; 8, 398; 7, 310; 3, 358; RG. 58, 181; 59, 177; 64, 415; in J. W. 1904, S. 407, 552. — [2]) Motive I, 128.

also eine Entscheidung der Frage in diesem Sinne eine aus wirtschaftlichen Gründen sehr wenig wünschenswerte Vermehrung der Zwangsversteigerungen um geringfügiger Beträge willen nach sich ziehen.

Tatsächlich ist für die Praxis die Streitfrage, wie schon hervorgehoben, in einem die Gleichstellung bejahendem Sinne entschieden und es gehören daher auch Pfändungen der Mietzinsforderungen zu den Verfügungen im Sinne des § 573 BGB.

§ 573 BGB. Nach § 573 BGB. gestaltet sich die Rechtslage, wie folgt:

1. Vor dem Eigentumsübergang getroffene Verfügungen, von denen der Erwerber bei dem Eigentumsübergang keine Kenntnis erhält, sind wirksam, müssen also vom Erwerber und Mieter respektiert werden, insoweit sie sich auf den Mietzins für das zur Zeit des Eigentumsübergangs laufende und das folgende Kalendervierteljahr beziehen. Es sei besonders darauf hingewiesen, daß als allein maßgebender Zeitpunkt der Eigentumsübergang angesehen wird, so daß auch nach Abschluß des Veräußerungsvertrages, wenn nur vor dem Eigentumsübergang, getroffene Verfügungen des Vermieters wirksam sind[1]). Da der Erwerber mit dem Abschluß des obligatorischen Veräußerungsvertrages gebunden ist, liegt in dieser Fixierung des Zeitpunktes eine Beschränkung des Schutzes des Erwerbers. Den Ausgangspunkt für die Berechnung der zeitlichen Begrenzung bildet das Kalender- und nicht das Mietjahr, gleichgültig ob letzteres mit den kalenderischen Quartalen korrespondiert[2]). Für die Bestimmung des laufenden Kalendervierteljahrs ist wieder der Eigentumsübergang maßgebend. In der genannten zeitlichen Beschränkung muß der Erwerber stets, auch wenn er in gutem Glauben ist, die Vorausverfügungen gegen sich gelten lassen. Der Gesetzgeber geht davon aus, daß Verfügungen über den in nächster Zeit fällig werdenden Mietzins für den Vermieter als wirtschaftlich in besonderem Maße notwendig anzuerkennen sind[3]), und daß der Erwerber eine Benachteiligung vermeiden kann, da er meist in der

[1]) Zimmermann S. 30; Staudinger § 573, II, 2a; Mittelstein S. 498; Mugdan 2, 822. — [2]) Zimmermann S. 30; Mittelstein S. 499; Staudinger § 573, II, 2b. — [3]) Staudinger § 573, II, 1.

Lage ist, sich beim Mieter vorher nach etwa getroffenen Vorausverfügungen zu erkundigen[1]).

2. Kennt der Erwerber im Zeitpunkt des Eigentumsübergangs die getroffenen Vorausverfügungen, so muß er sie in vollem Umfange gegen sich gelten lassen. Woher er diese Kenntnis erlangt ist gleichgültig[2]), es muß sich aber um wirkliches Kennen handeln, dem das „Kennen müssen" nicht gleichsteht. Der Beweis der Kenntnis des Erwerbers ist von dessen Prozeßgegner zu erbringen[3]). Der maßgebliche Zeitpunkt für die Kenntnis des Erwerbers ist auch hier der Eigentumsübergang und nicht das Veräußerungsgeschäft.

3. Verfügungen, die nach dem Eigentumsübergang durch den Vermieter über den auf die Zeit der Berechtigung des Erwerbers entfallenden Mietzins erfolgen, sind durchgehends unwirksam, denn mit dem Eigentumsübergang scheidet der Vermieter aus dem Mietverhältnis aus, hat mithin über die von da an zur Entstehung gelangenden Mietzinsforderungen auch kein Verfügungsrecht mehr[4]). Gewisse Ausnahmen von dieser Regel werden jedoch durch die §§ 574, 575 BGB. zu Gunsten des gutgläubigen Mieters aufgestellt, worüber unten Näheres zu sagen ist. Weiß der Mieter mit Rücksicht auf § 573 BGB. nach dem Eigentumswechsel nicht, wem er den Zins zu zahlen hat, so wird er gut tun, ihn zu hinterlegen[5]). Der durch die Wirksamkeit von Vorausverfügungen geschädigte Erwerber kann nach Maßgabe des kausalen Veräußerungsgeschäftes vom Vermieter Schadenersatz beanspruchen[6]).

§ 574 BGB. Da § 573 BGB. mangels entgegenstehender Bestimmungen für alle Verfügungen des Vermieters über den Mietzins gilt, umfaßt er auch die zwischen Mieter und Vermieter im Wege des Rechtsgeschäfts getroffenen Verfügungen[7]). Für diese trifft nun § 574 BGB. noch weitergehende Bestimmungen. Zu den in Betracht kommenden Verfügungen gehören u. a. Erlaß,

[1]) Denkschrift S. 78. — [2]) Zimmermann S. 31; Mittelstein S. 499; Fuld S. 220; Staudinger § 573, II, 3b; Oertmann § 573, 1b. — Im Gegensatz steht § 571, Abs. 2, S. 2 BGB. — [3]) Mittelstein S. 499; Oertmann § 573, 1b. — [4]) Zimmermann S. 33; Mittelstein S. 498; Arnold S. 112; Staudinger § 573, II, 3c. — [5]) Vgl. OLG. 10, 170. — [6]) Oertmann § 573, 4; Staudinger § 573, II, 6. — [7]) Planck § 573, 2; Oertmann § 573, 2; § 574, 1c; Zimmermann S. 33; Mittelstein S. 497.

Zahlung, Annahme an Zahlungsstatt, Schuldumwandlung. Für die Aufrechnung bestimmt § 575 BGB. besonders. Eine die Mietzinsforderung beeinflußende Abänderung des Mietvertrages ist nicht als ein Rechtsgeschäft in Ansehung der Mietzinsforderung anzusehen[1]). Eine solche ist vielmehr unbeschränkt wirksam, da der Erwerber an den Inhalt des Mietvertrages gebunden ist, wie er im Augenblick des Eigentumsüberganges besteht. Für die vorher genannten Verfügungen trifft nun § 574 BGB. zum Schutze des gutgläubigen Mieters Bestimmungen, die, dem § 407 BGB. nachgebildet,[2]) in verschiedener Hinsicht über den § 573 BGB. hinausgreifen:

Vom Vermieter vor dem Eigentumsübergang getroffene Verfügungen der bezeichneten Art sind dem Erwerber gegenüber an sich wirksam. Unwirksam sind sie, wenn der Erwerber von ihnen keine Kenntnis hatte und es sich um Mietzins für eine spätere Zeit als das laufende oder folgende Kalendervierteljahr handelt, wobei aber hier im Gegensatz zu § 573 — und hierin liegt die ausdehnende Schutzwirkung des § 574, — als maßgebender Zeitpunkt nicht der Eigentumsübergang selbst, sondern der Zeitpunkt gesetzt ist, in dem der Mieter die Kenntnis von dem Eigentumsübergang erlangt. Von wem der Mieter die Kenntnis erlangt ist gleichgültig[3]), doch muß es sich um wirkliches Kennen handeln, ein „Kennen müssen" genügt auch hier nicht[4]). Dagegen braucht sich die Kenntnis nur auf den „Uebergang des Eigentums" zu beziehen, die Kenntnis der Person des Erwerbers wird nicht gefordert[5]). Den Beweis für die Kenntnis hat der Erwerber zu führen, da es sich um seine Einwendung handelt. Der Erwerber hat danach ein lebhaftes Interesse daran, dem Mieter den Eigentumsübergang alsbald anzuzeigen. Bis zur Erlangung der Kenntnis kann der Mieter unbesorgt an den Vermieter leisten.

Noch über die im § 574 BGB. festgesetzte zeitliche Grenze hinaus sind vor dem Eigentumsübergang getroffene Verfügungen unbeschränkt wirksam, wenn sie der Erwerber zur Zeit des Eigentums-

[1]) Zimmermann S. 34; Mittelstein S. 500; Oertmann § 574, 2; Staudinger § 573, II, 2 c γ; § 574, I c. — [2]) Mugdan 2, 823. Denkschrift S. 77. — [3]) Zimmermann S. 34; Mittelstein S. 501; Fränkel S. 76; Staudinger § 574, II; Oertmann § 574, 3. — [4]) Mittelstein S. 501; RG. in J. W. 1905, 641. — [5]) Zimmermann S. 34; Mittelstein S. 502.

übergangs kennt. Diese den Mieter noch weitergehend begünstigende Bestimmung des § 573 S. 2 BGB. wird ohne Zweifel auch auf die Verfügungen des § 574 BGB. auszudehnen sein[1]).

Auch nach dem Eigentumsübergang getroffene Verfügungen der genannten Art sind mit der im § 574 BGB. gegebenen zeitlichen Schranke wirksam. Der Erwerber kann jedoch nach § 574 S. 2 einwenden[2]), der Mieter habe zur Zeit der Vornahme der Verfügung Kenntnis von dem Eigentumsübergang gehabt.

Dem Geltungskreis des § 574 unterliegen auch dem Inhalt des Mietvertrages zuwider vorgenommene Vorauszahlungen des Mietzinses. Es fragt sich, ob ihm auch dem Inhalte entsprechende Vorauszahlungen unterworfen sind. Die Beantwortung dieser Frage ist von erheblicher Bedeutung, da ihre Bejahung zur Folge hätte, daß der Mieter sich nicht auf Vorauszahlung für länger als ein halbes Jahr einlassen dürfte, wollte er sich nicht der Gefahr aussetzen, doppelt zahlen zu müssen. Schon diese unhaltbare Konsequenz beweist, daß die Frage aus praktischen Gründen zu verneinen ist[3]). Theoretische Erwägungen rechtfertigen diese Verneinung: der Erwerber ist an den Inhalt des Mietvertrages, also auch an die Zahlungstermine gebunden. Der Mieter hat Zahlung nach Fälligkeit und nicht nach Berechtigungsquoten zu leisten[4]). Im Innenverhältnis kann der Erwerber vom Vermieter — je nach dem Kausalgeschäft — Erstattung der ihm nach § 571 BGB. zukommenden Quote verlangen. Dem Vorteil, den der Vermieter in diesem Falle hat, entspricht der Nachteil, den er in dem häufigeren Falle der langfristigen Postnumerandozahlung hat. Weiter will § 574 auch nur Rechtsgeschäfte treffen, durch die dem Erwerber Mietzins entzogen wird, der ihm bei vertragsmäßiger Zahlung zufallen müßte. Zu solchen Rechtsgeschäften gehört aber die vertragsmäßige Vorauszahlung nicht. Gegenüber diesen durchschlagenden Gründen genügt meines Erachtens der von Mittelstein[5]) zur Begründung der entgegengesetzten Ansicht

[1]) Zimmermann S. 34; Oertmann § 574, 1c. — Vgl. S. 44 Anm. 7. — [2]) Die Beweislast hat also der Erwerber. — Ebenso: Brückner S. 152, A. 3; Staudinger § 574, II, 2c. — [3]) Ebenso: Zimmermann S. 36; Schollmeyer S. 52; Staudinger § 574, II, 1b; Oertmann § 574, 1d. — A. M. Mittelstein S. 405; Niendorff S. 246; Planck § 574, 2. — [4]) Siehe oben S. 35. — [5]) S. 504.

angeführte Hinweis auf die Parallellebestimmungen der §§ 1123, 1124 nicht. Danach ist also jede vertragsmäßige Vorauszahlung, z. B. auch eine den Mietzins für die ganze Dauer des Mietvertrages umfassende, unbeschränkt gültig.

Auch auf die vom Cessionar des Vermieters mit dem Mieter vorgenommenen Rechtsgeschäfte findet § 574 Anwendung, da sie offenbar den vom Vermieter selbst vorgenommenen gleichstehen[1]). Es kann daher, worauf zuerst Planck[2]) hingewiesen hat, der Fall eintreten, daß ein Zinsbetrag, dessen Abtretung nach § 573 dem Erwerber gegenüber unwirksam wäre, diesem trotzdem rechtswirksam entzogen wird, wenn der Cessionar mit dem Mieter eine nach § 574 gültige Verfügung darüber getroffen hat.

§ 575 BGB. Für die zum Kreis der Rechtsgeschäfte des § 574 gehörige Aufrechnung bestimmt § 573 Besonderes. Eine solche brauchte der Erwerber an sich nicht gegen sich gelten zu lassen, insoweit sie gegenüber auf seine Eigentumszeit entfallenden Mietzinsforderungen erfolgt wäre, da ihm der Anspruch auf diese ja kraft eigenen Rechts zusteht. Um Härten zu Ungunsten insbesondere des gutgläubigen Mieters zu vermeiden, wurde im § 575 BGB. in genauer Nachbildung des durch § 406 BGB. für die Uebertragung von Forderungen Angeordneten eine Aufrechnung des Mieters mit ihm gegen den Vermieter zustehenden Forderungen auch gegenüber Mietzinsforderungen des Erwerbers für zulässig erklärt. Es findet danach § 575 nur dann Anwendung, wenn die Aufrechnung erst nach Erlangung der Kenntnis vom Eigentumsübergang erklärt ist, da in allen anderen Fällen § 575 neben § 574 überflüssig wäre[3]). Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 575 ist das Vorliegen der allgemeinen Voraussetzungen für die Aufrechnung. Daß die Gegenforderung des Mieters besonderer Art, nämlich aus dem Mietverhältnis entstanden sein müsse, wie Fuld[4]) will, kann nicht angenommen werden, da eine derartige Einschränkung nur durch ausdrückliche gesetzliche Bestimmung gerechtfertigt werden könnte, eine

---

[1]) Zimmermann S. 35; Mittelstein S. 500; Borcherdt S. 101; Brückner S. 152; Staudinger § 574, II, 4; Oertmann § 574, 5; Mugdan 2, 823. — [2]) Planck § 574, 2. — [3]) Mittelstein S. 502; Planck § 574, 1. — [4]) Fuld S. 215. — Dagegen: Zimmermann S. 41; Mittelstein S. 503; Arnold S. 113; Niendorff S. 247; Planck § 575, 1; Staudinger § 575, 3; Oertmann § 575, 2.

solche im § 575 aber nicht enthalten ist. Der Mieter kann nur aufrechnen gegen Forderungen des Erwerbers, die auf keine spätere Zeit entfallen, als auf das zur Zeit der Erlangung der Kenntnis durch den Mieter laufende und das folgende Kalendervierteljahr. Wegen der Bedeutung dieser Beschränkung im einzelnen kann auf die zu den §§ 573, 574 gemachten Ausführungen verwiesen werden. In diesen Grenzen kann der Mieter sogar mit Forderungen aufrechnen, die er erst nach dem Eigentumsübergang erworben hat. Gegen solche Aufrechnung hat der Erwerber aber zwei Einwendungen (§ 575 S. 2), für die er beweispflichtig ist: 1. Der Mieter habe seine Gegenforderung erst nach erlangter Kenntnis vom Eigentumswechsel erworben; 2. er habe sie zwar vorher erworben, seine Forderung sei aber erst nach Erlangung der Kenntnis und nach der Mietzinsforderung fällig geworden. (Der Erwerber hätte also seine Forderung geltend machen können, ehe der Mieter in der Lage war, aufzurechnen.)

§ 576 BGB. Der § 576 BGB. stellt in Anlehnung an die für die Cession durch § 409 getroffene Bestimmung eine Schutzvorschrift zu Gunsten des Mieters auf. Hat der Vermieter ihm angezeigt, daß er das Eigentum an dem vermieteten Grundstück auf einen dritten übertragen habe, so muß der Vermieter in Ansehung der Mietzinsforderung die angezeigte Uebertragung dem Mieter gegenüber gegen sich gelten lassen, auch wenn sie nicht erfolgt oder nicht wirksam ist. Bei der Auslegung dieses Paragraphen ist von den für § 409 geltenden Grundsätzen auszugehen. Erforderlich ist eine Anzeige des Vermieters, das ist eine einseitige, empfangsbedürftige und — mangels entgegenstehender Vorschrift — auch formlose Willenserklärung[1]). Diese Erklärung muß vom Vermieter ausgehen, eine Veräußerung des vermieteten Grundstücks mitteilen und den Erwerber — namentlich — benennen. Ist die Erklärung nichtig oder anfechtbar und angefochten, so hat sie die der Anzeige im § 576 beigelegte Wirkung natürlich nicht, sonst hat sie sie aber stets, selbst wenn die Veräußerung nicht oder nicht wirksam stattgefunden hat. Der Vermieter hat es in der Hand, eine solche

[1]) Zimmermann S. 42; Mittelstein S. 505; Fuld S. 216; Staudinger § 576, 1a. Siehe auch die Kommentare zu § 409 BGB.

Anzeige zu erstatten, erstattet er sie aber einmal, dann ist er auch an sie gebunden, der Mieter kann sich unbedingt auf sie verlassen. In Ansehung des Mietzinses wird dem Vermieter gegenüber mit dem Augenblick, in dem die Erklärung dem Mieter zugeht, die Veräußerung des Grundstückes fingiert. Durch Leistung an den benannten Dritten wird der Mieter befreit und dieses selbst dann, wenn er bei der Leistung wußte, daß der Eigentumsübergang nicht oder nicht wirksam erfolgt war [1]). Letzteres wird zwar von Kuhlenbeck [2]) bestritten, es ist aber meines Erachtens der herrschenden Anschauung beizutreten, da der Paragraph von einem Schutze nur des „gutgläubigen" Mieters nichts sagt und eine unbillige Benachteiligung des Vermieters nicht in Frage kommt. Er mag die Anzeige unterlassen, solange eine wirksame Veräußerung nicht feststeht. Zu beachten ist, daß nur der Vermieter die Anzeige gegen sich gelten lassen muß, nicht aber ein Dritter, so daß z. B. der Mieter, der wider besseres Wissen an eine ihm irrtümlich als Erwerber angezeigte Persönlichkeit geleistet hat, von dem tatsächlichen Erwerber in Anspruch genommen werden kann. Diese von Zimmermann [3]) vertretene Ansicht ist in ihrem Ergebnis durchaus befriedigend, da es billig erscheint, für eine vom Vermieter begangene Nachlässigkeit den Vermieter selbst, unbillig aber, einen Dritten Schaden erleiden zu lassen. Da der § 576 dem Mieter nur Rechte geben will, ist dieser nicht verpflichtet, der Anzeige Folge zu leisten [4]). Auch überträgt die Anzeige nicht etwa dem Dritten Rechte, denn eine Abtretung oder dergleichen liegt nicht vor. Will also der Dritte den Mietzins beanspruchen, so kann er dieses nur auf Grund seines Eigentumserwerbs, den er dem Mieter nachzuweisen hat [5]). Der Mieter kann sich selbst dann auf die Anzeige verlassen, wenn sie der Vermieter widerrufen hat. Eine Zurücknahme der Anzeige durch den Vermieter ist nur wirksam mit Zustimmung des als Erwerber benannten Dritten. Diese Zustimmung ist gleichfalls eine einseitige, empfangsbedürftige und formlose Willenserklärung. Verweigert sie der Dritte, so kann der

[1]) Ebenso Zimmermann S. 43; Mittelstein S. 505; Oertmann § 409, 2; Planck § 409, 1. — [2]) Kuhlenbeck § 409, 2. — [3]) Zimmermann S. 44. — [4]) Zimmermann S. 44; Mittelstein S. 506; Niendorff S. 248; Staudinger § 576, 1d; Oertmann § 576. — A. M. Fuld S. 216; Fränkel S. 77. — [5]) Mittelstein S. 506. — A. M. Zimmermann S. 44; Niendorff S. 248.

Vermieter auf Abgabe derselben klagen und sich zunächst durch Erwirkung einer einstweiligen Verfügung sichern. Liegt die Anzeige nicht vor, so ist der Mieter gleichwohl berechtigt, an den Erwerber zu zahlen, wenn dieser sich durch einen Grundbuchauszug als solcher legitimiert. Vor Doppelzahlung ist er dann durch § 893 BGB. geschützt[1]). Die weitergehenden Wirkungen der Anzeige des § 576 hat indessen die Eintragung nicht, so daß der Mieter nicht geschützt ist, wenn er an den unrichtig im Grundbuch als berechtigt eingetragenen Dritten trotz besseren Wissens leistet[2]).

c) Besondere Fälle.

Das durch den Eigentumsübergang des Grundstücks zwischen Erwerber und Mieter hervorgerufene Rechtsverhältnis ist an sich ein rein gesetzliches, das auch ohne den Willen der Parteien zu Stande kommt. Diese können aber den Rechtszustand zu einem vertraglichen gestalten, sei es durch ausdrücklichen Abschluß eines Mietvertrages des gleichen Inhalts, sei es durch Vornahme konkludenter Handlungen. Um letztere handelt es sich nicht, wenn die Handlungen lediglich in Ausübung der durch das gesetzlich eingetretene Rechtsverhältnis überkommenen Rechte und Pflichten vorgenommen werden, wohl aber wenn der Inhalt des Mietverhältnisses, z. B. der Zinssatz, geändert wird. Mit der herrschenden Ansicht ist ferner[3]), falls nicht die besonderen Umstände des Falls dagegensprechen[4]), die Begründung eines Vertragsverhältnisses auch darin zu erblicken, daß Mieter und Erwerber die Kündigung für den ersten nach der Veräußerung für beide[5]) zulässigen Termin unterlassen, und zwar beginnt dann der vertragliche Zustand mit dem Termin, an dem die Kündigung erstmals zulässig ist[6]), da mit diesem Augenblick durch das Unterlassen der Kündigung die stillschweigende Willenserklärung beider Parteien erkennbar wird. Von da an ist scharf zu unterscheiden zwischen dem aus dem ursprünglichen und dem aus dem neuen Mietvertrag resultierenden Miet-

---

[1]) Zimmermann S. 44; Mittelstein S. 506; Staudinger § 576, 2; Oertmann § 576; Mugdan 2, 823. — A. M. Planck § 576, 2. — [2]) Zimmermann S. 44. — [3]) Zimmermann S. 18; Mittelstein S. 484; Brückner S. 150. — A. M. Oertmann § 571, 5. — [4]) Vgl. Oertmann a. a. O. — [5]) Zimmermann S. 18. — [6]) Zimmermann S. 19.

verhältnis, und da aus dem neuen Mietvertrag auch neue, gesonderte Ansprüche erwachsen, erlangt diese Unterscheidung auch bezüglich des Mietzinses Bedeutung: Die Voraussetzungen des gesetzlichen Kündigungsrechts aus § 554 sind für jeden Vertrag gesondert zu beurteilen; das gesetzliche Pfandrecht aus dem ursprünglichen Vertrage geht im Range vor dem aus dem neuen Vertrage, eine laut des einen Vertrags bestellte Sicherheit besteht nicht auch für den andern. Von dem Vermieter etwa für die Zukunft abgetretene, oder von seinen Gläubigern gepfändete Mietzinsforderungen kommen, da der ihnen zu Grunde liegende Vertrag vorher endet, nicht mehr zur Entstehung. Damit werden derartige Verfügungen gegenstandslos[1]).

Die die Folgen der Veräußerung eines vermieteten Grundstücks aussprechenden gesetzlichen Vorschriften entbehren mangels dahin gehender Bestimmungen des zwingenden Charakters[2]) und können daher durch Parteivereinbarung beseitigt oder geändert werden, rechtswirksam natürlich nur unter Zustimmung desjenigen, zu dessen Gunsten die zu beseitigende Vorschrift besteht. Da der Erwerber durch gesetzliche Bestimmung an den Inhalt des Mietvertrages gebunden ist, welcher Art er auch sein möge, können Vermieter und Mieter beliebige Abmachungen für den Fall einer Veräußerung treffen und unterliegen hierin nur mit Rücksicht auf die guten Sitten einer Beschränkung. Vermieter und Erwerber können u. a. vereinbaren, daß bereits fällige Mietzinsen dem Erwerber, oder daß auch die nach dem Eigentumsübergang fällig werdenden dem Vermieter zustehen sollen. Derartige Vereinbarungen sind aber nicht nach den §§ 571 ff. BGB. zu beurteilen. Vielmehr handelt es sich im ersteren Falle um die rechtsgeschäftliche Abtretung von Forderungen, im zweiten Falle wird der Rechtsvorgang je nach den einzelnen Abmachungen verschieden zu beurteilen sein, und zwar regelmäßig nicht als eine Verfügung des Erwerbers über den Mietzins, da der Mietzins ja im Augenblick dieser Abmachung noch dem Vermieter zusteht. — Aus Vorstehendem folgt, daß in der Veräußerung des vermieteten Grundstücks durch den Vermieter nicht notwendig, sondern

[1]) Siehe die Schlußbemerkung. — [2]) Mittelstein S. 69, 485; Fuld S. 53; Niendorff S. 250; Zimmermann S. 71; Planck § 571, 4; Staudinger § 571, A 3; Oertmann vor § 571, 6.

nur im Regelfalle, mangels entgegenstehender Abmachungen, eine mittelbare Verfügung über den Mietzins liegt.

Veräußert der Vermieter das ganze Grundstück an mehrere Personen, so sind die Einzelheiten der sich ergebenden Rechtslage mangels besonderer Vorschriften nach allgemeinen Grundsätzen zu beurteilen. Wie sonst der Einzelerwerber, so tritt jetzt die Gesamtheit der mehreren Erwerber an Stelle des Vermieters in das Mietverhältnis ein. Für die regelmäßig unteilbaren[1]) beiderseitigen Leistungen folgt aus den §§ 431, 432 BGB., daß die mehreren Erwerber für die ihnen obliegenden Leistungen als Gesamtschuldner haften, die ihnen geschuldeten Leistungen als Gesamthandsgläubiger zu beanspruchen haben. Besonderes gilt für den Mietzins, der — regelmäßig in einer Geldschuld, also einer teilbaren Leistung bestehend — vom Mieter an die einzelnen Erwerber nach dem Verhältnis ihrer Anteile zu entrichten ist[2]). Praktisch dürfte es allerdings für den Mieter nicht immer leicht sein, das Verhältnis der Anteile festzustellen; auch die Einsicht in das Grundbuch, wie Zimmermann meint, wird ihm dieses nicht mit Sicherheit erlauben, da er dort wohl die Größe, aber nicht den Wert der Anteile ersehen kann. Eine Hilfe gewährt ihm § 372 BGB., nach dem er in solchen Fällen den Mietzins hinterlegen kann.

Weiter können sich Zweifel bei der Veräußerung nur eines Teils des Grundstücks ergeben. Ist ein ideeller Teil veräußert, so werden Erwerber und Vermieter Miteigentümer und es gilt Entsprechendes, wie oben ausgeführt ist[3]), jedoch tritt eine Befreiung des nach § 431 BGB. ja gesamtschuldnerisch haftenden Vermieters überhaupt nicht ein. Ist dagegen ein reeller Teil des Grundstücks veräußert, so teilt sich das Mietverhältnis in zwei Teile, die scharf von einander zu sondern sind. Vermieter und Erwerber haben für ihren Teil des Grundstücks selbständige und selbständig auszuübende Rechte und Pflichten[4]). Rechte und Pflichten des Mieters bestehen bezüglich des einen Teils dem Vermieter, bezüglich des andern dem

---

[1]) Arnold S. 76; Staudinger § 571, B I 4. — [2]) Bestritten. Wie oben: Zimmermann S. 21, Brückner S. 84; Niendorff S. 133 f. — A. M. Arnold und Staudinger a. a. O.; Mittelstein S. 243, 478. — [3]) Zimmermann S. 21; Staudinger § 571, B I 4 a, B II 4. — [4]) Zimmermann S. 22; Staudinger § 571, B I 4 b.

Erwerber gegenüber. Den Mietzins hat der Mieter an beide getrennt nach dem Verhältnis des Wertes ihrer Teile abzuführen[1]). Wegen der bei der Berechnung entstehenden Schwierigkeiten kann auf das oben Ausgeführte verwiesen werden.

Erwirbt ein Mieter selbst das Grundstück, so erlischt infolge der Konfusion sein Mietverhältnis; gegenüber andern Mietern nimmt er die Stelle eines Erwerbers entsprechend § 571 BGB. ein. Ist er der einzige Mieter, so können, da mit dem Erlöschen des seinen ein Mietverhältnis nicht mehr besteht, die §§ 571 ff. BGB. keine Anwendung finden. Ueber künftige Mietzinsforderungen getroffene Vorausverfügungen werden mithin gegenstandslos, da das erloschene Mietverhältnis diese Forderungen nicht mehr zur Entstehung bringen kann[2]).

Veräußert der Erwerber das Grundstück an einen dritten weiter, so hat diese Veräußerung bezüglich des Mietverhältnisses dieselben rechtlichen Folgen, wie die erste durch den Vermieter erfolgte Veräußerung. Dieses wird durch § 579 BGB. ausdrücklich bestimmt, der neben § 571 überflüssig erscheint und nur um jeden Zweifel zu vermeiden Aufnahme in das Gesetz gefunden hat[3]). Es treffen daher die bisher gemachten und die noch zu machenden Ausführungen auf das Verhältnis zwischen veräußerndem und neuem Erwerber in gleicher Weise zu, wie auf das zwischen Vermieter und Erwerber. Die beiderseitigen Rechte und Pflichten, also auch Art und Höhe der Mietzinsforderung, sind natürlich zu beurteilen nach dem Vertragsinhalt zur Zeit der Weiterveräußerung, was bei einer inzwischen vorgenommenen Aenderung des Mietvertrages von Wichtigkeit wird. Entsprechendes, wie für die einmalige, gilt auch für die zwei- und mehrmalige Weiterveräußerung. — Die an den Satz 2 des § 579 geknüpfte Streitfrage interessiert hier nicht.

Eine ähnliche Rechtslage, wie im Falle der bisher besprochenen Veräußerung des vermieteten Grundstücks durch den Vermieter-Eigentümer ergibt sich, wenn der Vermieter nicht Eigentümer, sondern nur dinglich Verfügungsberechtigter ist und sein ihn zur Vermietung

[1]) So für diesen Fall auch Staudinger a. a. O. — [2]) Mittelstein S. 478; Niendorff S. 245; Oertmann § 573, 2a; OLG. 13, 378; 17, 20. — A. M. OLG. 7, 469; 10, 170. — [3]) Zimmermann S. 88; Mittelstein S. 530; Staudinger § 579, 1; Mugdan S. 839. — A. M. Oertmann § 579.

berechtigendes dingliches Recht in einem Augenblick veräußert oder sonst verliert, in dem das Mietverhältnis noch besteht. In gleicher Weise, wie bei der Veräußerung der Erwerber, wäre hier der Eigentümer in der Lage, den Mieter, der sich nicht mehr auf § 986 BGB. stützen kann, aus dem Besitze zu vertreiben, hätte nicht das Gesetz in Anlehnung an das Preußische Landrecht I. Titel 21, §§ 388—390 zum Schutze des Mieters ähnliche Bestimmungen getroffen, wie die bei der Veräußerung Besprochenen. Als Nichteigentümer, die zur Vermietung eines Grundstücks berechtigt sind, kommen in Frage:

1. Der Erbbauberechtigte. Dieser kann sein Recht beliebig veräußern und belasten. (§§ 1012, 1017 BGB.) Tut er dieses während des Bestehens eines Mietverhältnisses, so finden nach § 1017 BGB. die §§ 571 ff. strikte Anwendung[1]). Einer besonderen gesetzlichen Bestimmung bedurfte es mithin hier nicht.

2. Der Nießbraucher. Dieser kann das Grundstück nach § 1059 S. 2 BGB. aus eigenem Recht vermieten oder verpachten, da diese Verträge nach BGB. keine Belastung des Grundstücks selbst darstellen, vielmehr nur obligatorische Nutzungsrechte gewähren[2]). Für den Fall, daß ein solcher durch Uebergabe bereits vollzogener Mietvertrag über die Beendigung des Nießbrauchs und den damit eintretenden Rückfall des Grundstücks an den Eigentümer hinaus weiter läuft, ordnet § 1056 Abs. 1 BGB. die entsprechende Anwendung der §§ 571, 572, 573 S. 1, 574—576, 579 an. Es tritt also mit dem Heimfall der Eigentümer an Stelle des Nießbrauchers als Vermieter in dessen Rechte und Verpflichtungen ein, so daß durch die Beendigung des Nießbrauchs mittelbar auch der Anspruch auf die Mietzinsen mitbetroffen wird. Im Einzelnen haben die oben für den Fall der Veräußerung des vermieteten Grundstücks gemachten Ausführungen auch hier Gültigkeit, indessen ist wohl zu beachten, daß der § 1056 nicht alle für die Veräußerung getroffenen Bestimmungen für anwendbar erklärt. Hier interessiert vor allem die Ausschaltung des § 573 S. 2, infolge deren vom Nießbraucher-Vermieter dem Eigentümer gegenüber getroffene Voraus-

[1]) Mittelstein S. 478; Oertmann vor § 571, 4a. — [2]) Staudinger § 1059, 2.

verfügungen über den Mietzins für eine spätere Zeit, als das zur Zeit der Beendigung des Nießbrauchs laufende und das folgende Kalender-Vierteljahr selbst dann unwirksam sind, wenn letzterer sie zur Zeit der Beendigung des Nießbrauchs kannte. Der Grund für diese Aenderung ist darin zu erblicken, daß der Erwerber bei der Veräußerung das Grundstück nach seinem freien Willen an sich bringt, während mit der Beendigung des Nießbrauchs der Eigentümer nolens volens in das Mietverhältnis eintritt. Die weiter erfolgte Ausschaltung des § 577 erklärt sich ohne weiteres aus dessen Inhalt, der eine entsprechende Anwendbarkeit ausschließt. Warum dagegen auch § 578 nicht für anwendbar erklärt ist, ist nicht recht verständlich. — Das zwischen Eigentümer und Mieter kraft gesetzlicher Bestimmung entstehende obligatorische Verhältnis ist wesentlich lockerer, als das zwischen Erwerber und Mieter entstehende. Während der Erwerber das Mietverhältnis nur unter Einhaltung der vertraglichen Kündigungsfrist kündigen kann, kann dieses der Eigentümer — nicht auch der Mieter![1]) — ohne Rücksicht auf den Inhalt des Vertrages unter Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfristen (§§ 565, 595 BGB). Da der Eigentümer nicht verpflichtet ist, für den ersten zulässigen Termin zu kündigen[2]), besteht für den Mieter dauernd eine lästige Ungewißheit. Ihr ein Ende zu machen, gibt ihm der Abs. 3 des § 1056 ein Mittel. Eine weitere Einschränkung des gesetzlichen Kündigungsrechts des Eigentümers bestimmt § 1056 Abs. 2 S. 2. Ersatz des ihm etwa durch die vorzeitige Kündigung entstehenden Schadens kann der Mieter nach den §§ 538, 541 im Innenverhältnis vom Nießbraucher verlangen[3]). Ein näheres Eingehen auf diese Fragen würde vom eigentlichen Thema abführen. Mittelstein[4]) will den § 1056 nur dann anwenden, wenn der Nießbrauch unvorhergesehen ein vorzeitiges Ende nimmt, nicht aber, wenn der Nießbraucher einen über die Dauer seines Rechtes hinauslaufenden Mietvertrag abgeschlossen hat. Diese Einschränkung läßt sich aus dem Gesetz meines Erachtens nicht ableiten und da der § 1056 in erster Linie den Schutz des Mieters im Auge hat, auch eine wesentliche Benachteiligung dem Eigentümer infolge des ihm

[1]) Mugdan 3, 756. — [2]) Mittelstein S. 524; Planck § 1056, 3a; Staudinger § 1056, 1b. — [3]) Mittelstein S. 175, 166, 525; Planck § 1056, 4; Staudinger § 1056, 3. — Teilweise a. M. Niendorff S. 306. — [4]) S. 523.

eingeräumten außerordentlichen Kündigungsrechtes nicht droht, dürfte zu ihr auch kein Anlaß vorliegen. — War im Augenblicke der Beendigung des Nießbrauchs das Grundstück dem Mieter noch nicht überlassen, so treten die allgemeinen Rechtsregeln in Gültigkeit, es entstehen also obligatorische Bande zwischen Eigentümer und Mieter dann nicht. — Die hier für den Nießbraucher getroffenen Bestimmungen finden ferner entsprechende Anwendung:

3. Auf den Ehemann, der ein zum eingebrachten Gut der Frau gehörendes Grundstück vermietet hat. (§§ 1423, 1546 Abs. 3, 1550 Abs. 2 BGB.).

4. Auf den Vater oder die Mutter, die kraft der elterlichen Nutznießung ein dem Kinde gehörendes Grundstück vermietet haben (§§ 1663 Abs. 1, 1686 BGB.).

5. Auf den Vorerben, der ein zur Erbschaft gehörendes Grundstück vermietet hat. (§ 2135 BGB.).

6. Für den Inhaber eines dinglichen Wohnrechtes gilt eine Ausnahme. Dieser kann nach § 1092 S. 2, falls dieses ausdrücklich gestattet wurde, die Wohnung vermieten. Vermietet er sie aber über die Dauer seines Rechtes hinaus, so kann der Eigentümer den Mieter ausweisen, da der für das Wohnrecht im allgemeinen die für den Nießbrauch geltenden Vorschriften festsetzende § 1093 den § 1056 nicht mit anführt.

2. Vor Ueberlassung.

Die vorstehenden Ausführungen beschäftigen sich mit den Ausnahmebestimmungen, die für den Fall einer nach Ueberlassung des Grundstücks erfolgenden Veräußerung getroffen sind. Für den Fall, daß ein vermietetes Grundstück veräußert wird, bevor es dem Mieter überlassen ist, greifen, da es gesetzliche Sonderbestimmungen hierfür nicht gibt, die allgemeinen Rechtsregeln Platz. Entsprechend der Natur des Mietvertrages als eines obligatorischen Rechtsverhältnisses werden durch den Eigentumsübergang Rechtsbeziehungen zwischen Mieter und Erwerber nicht geknüpft. Der Mieter erlangt keinerlei Ansprüche gegen den Erwerber auf Erfüllung des Mietvertrages.

Der Erwerber ist selbst dann nicht an den Mietvertrag gebunden, wenn er ihn zur Zeit des Eigentumsüberganges kannte[1]). Er braucht daher dem Mieter das Grundstück nicht zu überlassen und kann ihn kraft seines Eigentums daraus ausweisen, wenn etwa der Mieter nach der Veräußerung in den Besitz gekommen wäre, da der Mieter dem Erwerber gegenüber nicht zum Besitze berechtigt ist (§ 986 BGB.). Dem Mieter würden mangels eines zwischen ihnen bestehenden Vertragsverhältnisses irgendwelche Schadensersatzansprüche gegen den Erwerber nicht erwachsen[2]). Dagegen kann er vom Vermieter Schadensersatz wegen verschuldeten Unvermögens der Vertragserfüllung begehren (§§ 280, 325 BGB.). Andrerseits kann aber auch der Erwerber vom Mieter nicht Erfüllung des Mietvertrages beanspruchen, selbst wenn er sich bereit erklärte, seinerseits den Mietvertrag zu erfüllen. Er erwirbt keinerlei Rechte gegen den Mieter, insbesondere also auch nicht einen Anspruch auf den Mietzins. Natürlich können Mieter und Erwerber einen Mietvertrag schließen und die dazu erforderlichen Willenserklärungen können beiderseits auch stillschweigend abgegeben werden. So wird man, wenn der Erwerber dem Mieter das Grundstück überläßt, und dieser daraufhin seine Rechte als Mieter ausübt, annehmen können, daß zwischen beiden ein Mietvertrag zu Stande gekommen sei, und zwar regelmäßig gleichen Inhalts, wie der zwischen Vermieter und Mieter bestehende. Es ist aber wohl zu beachten, daß es sich hier um ein durchaus neues und selbständiges Mietverhältnis handelt, so daß eine Bürgenhaftung des ursprünglichen Vermieters nach § 571 Abs. 2 nicht daraus hergeleitet werden kann[3]) und weiter Vorausverfügungen, die über die aus dem ursprünglichen Mietvertrag herrührenden Mietzinsforderungen getroffen sind, die auf Grund des neuen Vertrages entstehenden Ansprüche auf Mietzins nicht ergreifen. Weshalb mit dem Abschluß dieses neuen Mietvertrages der frühere als aufgelöst zu betrachten sein soll, wie Mittelstein[4]) annimmt, ist nicht recht einzusehen. Vielmehr bleibt dieser an sich bestehen und es kann der Mieter aus ihm Schadensersatzansprüche gegen den ursprünglichen

[1]) Mittelstein S. 517; Fränkel S. 84. — [2]) Mittelstein a. a. O.; Seuff. Arch. 56, Nr. 147; Zimmermann S. 73; Staudinger § 578, Ia; Oertmann § 578, 1. — [3]) Zimmermann S. 74; Mittelstein S. 518, A. 6; Staudinger § 578, 1e. — [4]) S. 518.

Vermieter geltend machen, wenn er trotz des neuen Mietvertrages, etwa durch eine Verschlechterung seiner Bedingungen, Schaden erleiden sollte.

Das Interesse des Vermieters ist auf ein Fortbestehen des ursprünglichen Mietvertrages zwischen Erwerber und Mieter gerichtet. Um Schadensersatzansprüchen des Mieters aus dem Wege zu gehen, wird er den Erwerber, um das Grundstück durch den perfekten Mietvertrag für den Erwerber wertvoller zu gestalten, den Mieter an das Mietverhältnis binden wollen. Seine Rechte aus dem Mietvertrage kann er auf den Erwerber im Wege der Abtretung übertragen, ebenso kann dieser in die Verpflichtungen des Vermieters im Wege der Schuldübernahme eintreten. Gegen den Willen des Erwerbers ist aber die Abtretung nicht möglich und ebenso ist ohne die Genehmigung des Mieters die Schuldübernahme diesem gegenüber nicht wirksam (§ 415). Es kann also an sich der Vermieter weder im Einverständnis mit dem Mieter den Erwerber, noch im Einverständnis mit dem Erwerber den Mieter zwingen, in das Mietverhältnis einzutreten. Aus Gründen der Zweckmäßigkeit[1]) ist jedoch dem Mieter gegenüber diese Rechtslage durch die Ausnahmebestimmung des § 578 durchbrochen, der, wenn der Erwerber dem Vermieter gegenüber die Erfüllung der sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Verpflichtungen übernommen hat, die für den Fall des § 571 Abs. 1 gegebenen Rechtsfolgen zur Anwendung bringt. Diese Bestimmung stellt eine Anomalie im System des BGB. dar, da sie den Vermieter in die Lage versetzt, dem Mieter auch gegen dessen Willen an seiner Statt einen andern Schuldner aufzuzwingen. Der Inhalt der Vereinbarung, von der die Anwendbarkeit des § 578 abhängt, muß dahingehen, daß der Erwerber sich dem Vermieter gegenüber verpflichtet, die sich aus dem bestehenden Mietverhältnis ergebenden Verpflichtungen zu übernehmen. „Die . . . sich ergebenden", d. h. alle sich ergebenden in vollem Umfange, eine teilweise Uebernahme genügt also nicht[2]). Eine Form ist für die Vereinbarung nicht vorgeschrieben[3]); sie braucht nicht im Veräußerungsvertrage getroffen zu sein[4]), auch dem

[1]) Mugdan 2, 832; OLG. 11, 144. — [2]) Zimmermann S. 76; Staudinger § 578, 2 d. — [3]) Mittelstein S. 519; Niendorff S. 255; Staudinger § 578, 2 e; Zimmermann S. 77. — [4]) Zimmermann S. 77; Staudinger § 578, 2 e.

Mieter nicht angezeigt zu werden[1]). Ob ihre Wirksamkeit an die Wahrung einer zeitlichen Grenze geknüpft ist, ist bestritten. Aus dem Fehlen einer dahingehenden Bestimmung verneint Zimmermann[2]) diese Frage. Meines Erachtens ist sie jedoch zu bejahen. Zunächst hat für den Fall des § 578 die Vereinbarung dieselbe Bedeutung, wie im Falle des § 571 die Ueberlassung; für beide Fälle soll nach § 578 das Gleiche gelten und für den § 571 ist als entscheidender Zeitpunkt der Eigentumsübergang gesetzt. Sodann erfordert auch das praktische Bedürfnis, dem Mieter Gewißheit über die Person seines Vertragsgegners zu geben. Danach ist als Ergebnis zu billigen, daß die Vereinbarung spätestens mit der Eigentumsübertragung zugleich getroffen werden kann[3]). Mittelstein will die Grenze noch früher gesetzt wissen und die Wirksamkeit der Vereinbarung davon abhängig machen, daß sie vor dem Eigentumsübergang erfolgt sei. Aus praktischen Gesichtspunkten, denen der ganze Paragraph sein Dasein verdankt, die also bei seiner Auslegung in besonderem Maße zu berücksichtigen sind, ist meines Erachtens die gleichzeitige Vornahme, da sie tatsächlich wohl die Regel bilden dürfte, als genügend anzusehen. Die von Mittelstein für seine Ansicht — und von ihm ebenso, wie von Oertmann, zur Unterstützung der die zeitliche Beschränkung der Vereinbarung bejahenden Ansicht überhaupt — herangezogene Fassung des § 578 läßt sich nach Ansicht des Verfassers in dem genannten Sinne nicht verwerten: Das in dem Bedingungssatz „wenn . . . übernommen hat" stehende Perfektum bedeutet eine Vorzeitigkeit nicht, wie die Genannten annehmen, gegenüber der ebenfalls in einem, und zwar dem ersten koordinierten, Bedingungssatz erwähnten Tatsache der Veräußerung („hat . . . veräußert"), sondern gegenüber der im Hauptsatz festgestellten Tatsache „gilt . . . das Gleiche". Diese zeitliche Rangierung des „Uebernehmens" zum „Gelten" ist selbstverständlich, zu der Tatsache des „Veräußerns" wird aber in dem unklaren Satzbau des § 578 dem „Uebernehmen" ein zeitlicher Rang überhaupt nicht zugeschrieben. Zimmermann gelangt am andern Ort aus praktischen Gesichtspunkten ganz willkürlich zu einem Resultat, das die Vereinbarung zulässig erscheinen läßt, bis der Erwerber dem Mieter

[1]) Mittelstein S. 519. — [2]) S. 77; ebenso Niendorff S. 255; Borcherdt S. 110; Staudinger § 578, 2e. — [3]) Oertmann § 578, 3; Planck § 578, 2a.

oder der Mieter dem Erwerber erklärt habe, daß er die Erfüllung des Mietvertrages ablehne. Dieses Ergebnis befriedigt wenig, denn es bedeutet eine Ausdehnung der Rechte des Vermieters und Erwerbers noch über den lediglich deren Interessen dienenden und an sich schon sehr weitgehenden Wortlaut des § 578 hinaus. Begehren Vermieter und Erwerber das Fortbestehen des Mietvertrages, so mögen sie sich auch bis zur Veräußerung darüber klar werden! Sind sie noch darüber hinaus schwankend, oder ändern sie später ihre Ansicht, so können sie unmöglich noch Anspruch auf den Schutz des Gesetzes erheben.

Liegt eine den genannten Voraussetzungen genügende Vereinbarung vor, so „gilt das Gleiche, wie in dem Falle des § 571 Abs. 1". Es findet also nicht, wie Cosack[1]) angenommen hat, lediglich die Bestimmung des § 571 Abs. 1 Anwendung, sondern es ergeben sich dieselben rechtlichen Folgen, wie für den Fall der Veräußerung nach Ueberlassung. Mithin finden die §§ 571 ff. unbeschränkte Anwendung[2]): Der Erwerber tritt in das Mietverhältnis ein, erwirbt den Anspruch auf die Mietzinsen, Vorausverfügungen über diese sind beschränkt gültig usw. Auch die oben bezüglich der Weiterveräußerung des Grundstücks gemachten Ausführungen sind hier nach § 579 entsprechend anzuwenden. Sinngemäß gelten aber die Bestimmungen der §§ 571 ff. nur für diejenigen späteren Erwerber, die dem jeweilig veräußernden Eigentümer gegenüber die Verpflichtungen übernommen haben[3]). Obwohl diese Folgen durch eine Vereinbarung bedingt sind, handelt es sich doch um gesetzliche Folgen, nicht um die eines Vertrages[4]). Sie können daher auch durch eine neue Vereinbarung zwischen Vermieter und Erwerber nicht wieder aufgehoben werden, hierzu bedarf es der Mitwirkung des Mieters[5]).

Entspricht die getroffene Vereinbarung den an sie zu stellenden Erfordernissen nicht, ist sie also insbesondere zu spät getroffen oder

---

[1]) II, S. 288. — [2]) Mittelstein S. 520; Zimmermann S. 75; Fuld S. 227; Oertmann § 578, 1; Staudinger § 578, 2a. — A. M. Planck § 578, 1a; Cosack § 238, III 4. — [3]) Zimmermann S. 76. — [4]) Mittelstein S. 520; Zimmermann S. 75; Oertmann § 578, 2; Staudinger § 578, 2c. — [5]) Mittelstein S. 520; Niendorff S. 255.

die Uebernahme der Verbindlichkeit nur teilweise erfolgt, so ist je nach dem einzelnen Fall und den allgemeinen Rechtssätzen zu entscheiden [1]).

II. Die Belastung.

Als weitere Verfügung über das vermietete Grundstück, die von Einfluß auf das Mietverhältnis ist, stellt sich die Belastung desselben mit einem dinglichen Rechte dar. Ob und inwieweit in einer solchen eine mittelbare Verfügung über den Mietzins zu erblicken ist, richtet sich nach der Natur des betreffenden dinglichen Rechtes. Entsprechend der Natur der Mietzinsen als einer Frucht des Grundstücks (§ 99 Abs. 3 BGB.) enthält eine Verfügung über den Mietzins im weiteren Sinne die Bestellung aller derjenigen dinglichen Rechte, die dem Berechtigten die Früchte des Grundstücks zusprechen. Dieses ist der Fall beim Erbbaurecht, beim Nießbrauch und bei der Hypothek. So einfach, wie hiernach die Beantwortung der Frage nach dem Einfluß der Belastung auf den Mietzinsanspruch erscheinen möchte, ist sie aber doch nicht. Die dinglich Berechtigten würden auf Grund ihres dinglichen Rechtes in der Lage sein, dem Mieter den vertragsmäßigen Gebrauch des Grundstücks zu entziehen oder ihn darin zu beschränken. Es würde also der Mieter in seinem Rechte durch die weniger einschneidende Belastung mehr gefährdet werden, als durch die Veräußerung. Dem hat der Gesetzgeber durch die im § 577 BGB. getroffene Bestimmung vorgebeugt. Dieser Paragraph unterscheidet zwischen dinglichen Rechten, die dem Mieter den vertragsmäßigen Gebrauch entziehen, und solchen, die ihn darin beschränken, und wir werden gut tun, im Folgenden diese Einteilung beizubehalten und als dritte Gruppe noch diejenigen dinglichen Rechte zu betrachten, die den Mieter in seinen Rechten überhaupt nicht beeinträchtigen.

1. Rechte, die dem Mieter den vertragsmäßigen Gebrauch entziehen.

Den vertragsmäßigen Gebrauch des vermieteten Grundstücks entziehen dem Mieter offenbar alle die und nur die Rechte, die dem Berechtigten einen Anspruch auf die Einräumung des Besitzes geben.

[1]) Mittelstein S. 520; Zimmermann S. 76; Staudinger § 578, 2d.

Von den dinglichen Rechten des BGB.[1]) sind dieses das Erbbaurecht, der Nießbrauch und das dingliche Wohnungsrecht. Für die Bestellung dieser Rechte nach der Ueberlassung des vermieteten Grundstücks an den Mieter bestimmt § 577 die entsprechende Anwendung der §§ 571—576 BGB. Es ist also wohl zu beachten, daß auch hier die genannten Paragraphen nur Anwendung finden, wenn das Grundstück dem Mieter bereits in dem Augenblick überlassen war, wo der neu hinzutretende Dritte sein Recht erwirbt. Ist dieses der Fall, so finden die §§ 571—576 BGB. „entsprechende" Anwendung. Ueber die Bedeutung dieser Vorschrift herrscht keineswegs bloß eine Ansicht. Meines Erachtens ist davon auszugehen, daß „entsprechende Anwendung finden" im Gegensatz steht zu „wörtliche Anwendung finden" und daß deshalb hier die §§ 571—576 „entsprechend" zu modifizieren sind. Wem entsprechend? Natürlich doch der besonderen Art des betreffenden dinglichen Rechtes, die dieses von dem dem § 571 zu Grunde gelegten Eigentum unterscheidet. Folgerichtig ist daher die Art, in der die §§ 571 ff. anzuwenden sind, für jedes einzelne Recht gesondert festzustellen, und es ist fehlsam, aber bisher fast ausschließlich geschehen[2]), eine einheitliche Untersuchung anzustellen und deren Ergebnis auf die drei genannten Rechte auszudehnen.

Das Erbbaurecht.

Das Erbbaurecht gewährt dem Berechtigten die Rechtsstellung eines Eigentümers. Eine entsprechende Aenderung der §§ 571 ff. ist daher nicht notwendig; sie finden vielmehr wörtliche Anwendung und es kann hier auf das oben Ausgeführte verwiesen werden[3]). Erlischt das Erbbaurecht, so tritt nach den §§ 571, 579 der derzeitige Eigentümer des Grundstücks in das Mietverhältnis ein. Regelmäßig wird es zwar kaum vorkommen, daß ein Mietverhältnis längere Dauer hat, als ein Erbbaurecht, es wäre aber doch denkbar, wenn nämlich das Ende des dinglichen Rechtes an eine auflösende Bedingung geknüpft wäre.

---

[1]) Vgl. ferner EG. BGB. Art. 96: Altenteilsrecht, und Art. 63: Erbpachtrecht. Dagegen gehört Art. 182: Stockwerkseigentum, nicht hierher. — [2]) Anders nur Mittelstein für das Erbbaurecht. — [3]) Aehnlich Mittelstein S. 515.

Der Nießbrauch.

Für den Nießbrauch[1]) gestaltet sich die Rechtslage zweifelhaft. Die §§ 577, 571 BGB. lassen den Nießbraucher in die aus dem Mietverhältnis sich ergebenden Rechte und Verpflichtungen eintreten. Bedeutet das nun ein Eintreten in sämtliche Rechte und Verpflichtungen, oder nur in die seinem dinglichen Recht entsprechenden?

Nimmt man letzteres an, so gebührt dem Nießbraucher, dessen Verpflichtung darin besteht, trotz seines dinglichen Rechtes dem Mieter den Besitz der Sache zu belassen, als dieser Verpflichtung entsprechendes Recht der Anspruch auf den Mietzins mit den betreffenden Nebenrechten, dem gesetzlichen Pfandrecht und dem Anspruch auf eine Sicherheit. Dagegen würden die sonstigen Vermieterrechte und -pflichten bei dem Eigentümer bleiben. Es würde also die für den Fall der Veräußerung ausdrücklich vermiedene Duplizität des Mietverhältnisses bestehen. Daß ein solcher Zustand mit erheblichen Nachteilen für alle Beteiligten, insbesondere aber für den Mieter verknüpft wäre, bedarf keiner Hervorhebung.

Läßt man dagegen den Nießbraucher in sämtliche aus dem Mietverhältnis sich ergebenden Rechte und Verpflichtungen eintreten, so wird diese Duplizität vermieden. Gegen eine solche Konstruktion läßt sich auch nicht einwenden, daß nach ihr mit Erlöschen des dinglichen Rechts das Mietverhältnis in der Luft schwebe, da die ursprünglich zwischen Eigentümer und Mieter bestehenden obligatorischen Bande mit der Belastung gelöst seien[2]). Nach § 571 tritt der dinglich Berechtigte nur in die sich während „der Dauer seines dinglichen Rechtes" ergebenden Rechte und Verpflichtungen ein. Hatte diese zeitliche Beschränkung für den Fall der Veräußerung in erster Linie den Zweck, Umfang und Beginn des Eintritts des Erwerbers festzusetzen, so bestimmt sie für den Fall der Belastung gleichzeitig die Grenze, bis zu der der Nießbraucher Träger der sich

[1]) Heiratet die Eigentümerin eines vermieteten Grundstücks, so gilt die entstehende Verwaltung und Nutznießung des Ehemanns, da nicht im Wege eines Rechtsgeschäfts bestellt, nicht als Belastung im Sinne des § 577. Zimmermann S. 84; Staudinger § 577, V. — A. M. Borcherdt S. 114. — [2]) Diesen Einwand erhebt Staudinger § 577, II 1 b. Oertmann hat ihn in der 3. und 4. Auflage fallen gelassen, § 577, 1 a β.

ergebenden Rechte und Verpflichtungen ist. Nur für die Dauer seines dinglichen Rechtes tritt der Nießbraucher in das Mietverhältnis ein, für die übrige Zeit bleibt es beim Alten, d. h. mit der Beendigung des dinglichen Rechtes tritt wieder der Eigentümer in die Vermieterrechte und -pflichten ein, und zwar erhält er sie kraft eigenen Rechts und mit dem Inhalt, wie er sich aus dem zwischen Nießbraucher und Mieter im Augenblicke des Erlöschens des Nießbrauchs bestehenden Mietvertrage ergibt. Diese modifizierte Anwendung des § 571 entspricht dem rechtlichen Unterschied, der zwischen einer Veräußerung und einer Belastung des Grundstücks mit einem Nießbrauch besteht: Während das Eigentum und damit die Vermieterstellung des Erwerbers am Grundstück bestehen bleibt, bis nach §§ 579, 571 BGB. ein neuer Erwerber an seine Stelle tritt, erlischt das dingliche Recht nach seiner Zeit, ohne daß ein neuer dinglich Berechtigter einträte, es lebt vielmehr das eingeschränkte Eigentum wieder voll auf. Für diese Auslegung des § 571 läßt sich auch die Analogie der §§ 579, 1056 heranziehen. Schwebt danach das Mietverhältnis nach dieser Auslegung des § 577 mit dem Erlöschen des dinglichen Rechtes auch nicht in der Luft, so bestehen doch andere Bedenken, den Nießbraucher genau die Stellung des Erwerbers einnehmen zu lassen. Dem Nießbraucher würden auf diese Weise erheblich mehr Rechte erwachsen, als an sich mit dem Nießbrauch verbunden sind, ohne daß er dafür dem Eigentümer zu besonderen Leistungen verpflichtet würde, und andererseits würde das gänzliche Ausschalten des Eigentümers aus dem Mietverhältnis diesem trotz seines wesentlichen Interesses an der Unversehrtheit der Mietsache und am Bestehen des Mietvertrages jeden Anspruch gegen den Mieter auf Rückgabe, Unterlassung vertragswidrigen Gebrauchs usw. nehmen und ihn der Willkür des Nießbrauchers ausliefern, der gegen den Willen des Eigentümers den Vertrag ändern oder aufheben könnte. Hiergegen läßt sich zwar einwenden, daß der Nießbraucher, auch wenn bei Bestellung seines Rechtes ein Mietverhältnis noch nicht besteht, ein solches kraft eigenen Rechtes abschließen und hierdurch den Eigentümer auch gegen dessen Willen nach Maßgabe des § 1056 binden kann. Aber dieses Argument schlägt wohl auch nicht durch, da hier der Eigentümer nur an einen ohne sein Zutun entstandenen Mietvertrag gebunden wird,

und zwar auch nur beschränkt nach Abs. 2 des § 1056, dort aber ein von ihm eingegangenes Vertragsverhältnis auch gegen seinen Willen gelöst werden könnte.

Es lassen sich also für und gegen jede der beiden Ansichten gewichtige Gründe anführen [1]) und aus dem Gesetz läßt sich die Frage nicht mit Sicherheit beantworten. Deshalb ist meines Erachtens lediglich Zweckmäßigkeitsgründen zu folgen und aus solchen der eine Duplizität verwerfenden Ansicht beizutreten: Der völlige den Eigentümer ausschließende Eintritt des Nießbrauchers in das Mietverhältnis widerspricht dem Sinn und Wortlaut des Gesetzes nicht. Es wird durch ihn die Duplizität des Mietverhältnisses vermieden, die — wie vom Gesetzgeber selbst anerkannt [2]) — infolge der mit ihr verbundenen Unklarheiten und Zweifel stets schwere Nachteile im Gefolge hat, und an ihrer Stelle eine durchaus einfache und durchsichtige Rechtslage geschaffen, der zu Liebe auch einige Härten mit in den Kauf genommen werden müssen. Zudem treffen diese Härten lediglich den Eigentümer, auf dessen Willen und Tätigkeit gerade die Entstehung der beiden sich berührenden Rechtssphären des Mieters und Nießbrauchers zurückzuführen ist, der es also in der Hand hatte, die Interessenkollision zu vermeiden, und der durch Bestellen des Nießbrauchs zum Ausdruck gebracht hat, daß er an dem Mietvertrag nur ein geringes Interesse nehme. Es entspricht also der Billigkeit, wenn schon einer der Beteiligten benachteiligt sein muß, in erster Linie den Vermieter diese Nachteile tragen zu lassen. Für ihm durch die Handlungsweise des Nießbrauchers etwa erwachsenden Schaden kann er außerdem von diesem Ersatz beanspruchen.

Wir kommen danach zu folgendem Ergebnis: Der Nießbraucher hat ein bei Bestellung seines Rechts bestehendes und durch Ueberlassung des Grundstücks an den Mieter schon zum sichtbaren Ausdruck gelangtes Mietverhältnis zu respektieren. Ersatz des ihm hierdurch etwa erwachsenden Schadens kann er nach Maßgabe des kausalen Rechtsverhältnisses von dem Eigentümer beanspruchen. Er tritt kraft Gesetzes in die sich während der Dauer seines Rechtes

[1]) Für Duplizität: Zimmermann S. 82; Oertmann § 577, 1 a; Staudinger § 577, II 1 b. — Grundsätzlich, wenn auch teilweise eingeschränkt, für ein einheitliches Mietverhältnis: Mittelstein S. 515; Niendorff S. 253; Planck § 577, 2 b; Goldmann-Lilienthal § 161, N. 32. — [2]) Mugdan II, S. 816, 819.

aus dem Mietvertrage ergebenden Rechte und Pflichten ein. Insbesondere hat er für diese Zeit den Mietzins zu beanspruchen, muß jedoch über diesen getroffene Vorausverfügungen nach Maßgabe der §§ 573—576 anerkennen. Der Eigentümer scheidet aus dem Mietverhältnis aus, haftet jedoch dem Mieter nach § 571 Abs. 2. Die Kündigung erfolgt durch den Nießbraucher, bezw. ihm gegenüber. Dieser kann auch das Mietverhältnis durch Vertrag aufheben oder ändern. Der Eigentümer kann nur durch Vermittlung des Nießbrauchers kündigen. Dieser hat regelmäßig — je nach dem Innenverhältnis — seinen Weisungen Folge zu leisten, widrigenfalls er sich schadenersatzpflichtig macht. Im Einzelnen kann auf die bei der Veräußerung gemachten Ausführungen verwiesen werden.

Endet der Nießbrauch vor dem Mietverhältnis, so tritt der Eigentümer wieder in das letztere ein [1]), und zwar erwirbt er die Rechte und Pflichten kraft eigenen Rechtes und nach Maßgabe des Inhalts des Mietvertrages, wie er z. Zt. der Beendigung des Nießbrauchs besteht. Für seinen Eintritt gelten nach Analogie der §§ 579, 1056 die §§ 571—578 BGB., jedoch haftet der Nießbraucher dem Mieter nicht als Bürge. (Vergl. § 579 S. 2.) Der Eigentümer muß danach auch vom Nießbraucher durch Vereinbarung mit dem Mieter getroffene Aenderungen des Vertrages gegen sich gelten lassen. In einem solchen Falle vollzieht sich der Eintritt des Eigentümers jedoch nicht nach den §§ 577, 571 sondern nach Maßgabe des § 1056 BGB. Der Eigentümer hat also dann auch das Kündigungsrecht des § 1065 Abs. 2, der Mieter die Rechte aus § 571 Abs. 2.

Wird das vermietete und mit einem Nießbrauch belastete Grundstück während des Bestehens beider Rechtsverhältnisse veräußert und endet dann der Nießbrauch vor dem Mietverhältnis, so tritt nach Maßgabe der §§ 571 ff. anstatt des ursprünglichen Vermieters der neue Erwerber an die Stelle des Nießbrauchers in das Mietverhältnis ein. Diese Folge ist analog aus § 579 oder auch direkt aus § 571 [2]) herzuleiten.

Das dingliche Wohnungsrecht.

Als drittes zum Besitze des Grundstücks berechtigendes und deshalb durch seine Ausübung dem Mieter den vertragsmäßigen

[1]) Mittelstein S. 516; Planck § 577, 2a. — [2]) Mugdan II, S. 839.

Gebrauch entziehendes Recht ist das dingliche Wohnungsrecht zu betrachten. (§ 1093 BGB.) Dieses Recht ähnelt seiner Natur nach im wesentlichen dem Nießbrauch, doch bestehen erhebliche Abweichungen, von denen für unsere Betrachtung besonders zwei zu beachten sind: das Wohnungsrecht gewährt keinen Anspruch auf den Mietzins; seine Ausübung ist regelmäßig nicht übertragbar. Mit Rücksicht auf ersteren Punkt wird verschiedentlich dem Berechtigten, der gemäß den §§ 577, 571 in ein Mietverhältnis eintritt, der Anspruch auf den Mietzins nicht zugebilligt[1]). Dem ist meines Erachtens nicht beizutreten. Durch seinen Eintritt in das Mietverhältnis wird der Berechtigte verhindert, seinen Anspruch auf den Besitz der Wohnung geltend zu machen. Er muß vielmehr dem Mieter den Besitz der Sache gewähren, und selbstverständlich steht ihm daher auch das dieser Verpflichtung entsprechende Recht zu, das ist der Anspruch auf den Mietzins. Es ist dieses nur ein billiges Aequivalent dafür, daß er auf den ihm an sich zustehenden Besitz verzichten muß. Im übrigen ist es bei dem dinglichen Wohnungsrechte noch zweifelhafter, als beim Nießbrauch, ob der Berechtigte völlig die Stellung eines Vermieters einnimmt, da das Wohnungsrecht diesem weniger Einfluß auf das belastete Grundstück verschafft, als der Nießbrauch, und z. B. ein vom Wohnungsberechtigten nach § 1092 S. 2 abgeschlossener Mietvertrag zugleich mit der Beendigung des Wohnungsrechtes sein Ende findet[2]). Trotzdem ist meines Erachtens auch hier aus den gleichen Gründen, wie beim Nießbrauch, an einem den Eigentümer ausschaltenden Eintritt des Berechtigten in das Mietverhältnis festzuhalten. Es gelten mithin für das Wohnungsrecht die dort gemachten Ausführungen, nur findet bei Beendigung des Rechtes § 1056 keine Anwendung, vielmehr sind zwischen Berechtigten und Mieter vereinbarte Aenderungen des Vertrages, also auch dessen Aufhebung, dem Eigentümer gegenüber unwirksam. — Aus Vorstehendem ergibt sich, daß die Belastung eines vermieteten und dem Mieter zur Zeit der Belastung bereits überlassenen Grundstücks mit einem zum Besitze berechtigenden dinglichen Rechte dem

[1]) So von Zimmermann S. 81; Borcherdt S. 114. — Wie hier: Mittelstein S. 514; Brückner S. 154; Arnold S. 109; Niendorff S. 253; Planck § 577, 2b; Oertmann § 577, 1a; Staudinger § 577, II1a. — [2]) Staudinger § 1093, II2i.

dinglich Berechtigten stets den Anspruch auf die während der Dauer seines Rechtes entstehenden Mietzinsforderungen verschafft, gleichgültig ob das dingliche Recht ihm an sich die Fruchtziehung zuspricht, daß eine solche Belastung mittelbar also stets eine Verfügung über den Mietzins darstellt.

War das Grundstück zur Zeit der Belastung dem Mieter noch nicht überlassen, so tritt, da für diesen Fall besondere Vorschriften nicht bestehen, die gewöhnliche Rechtsfolge ein, d. h. der nur obligatorisch berechtigte Mieter hat gegen den dinglich berechtigten Dritten keinen Anspruch auf Einräumung des Besitzes, er kann nur seine ihm nach den allgemeinen Vorschriften zustehenden Rechte gegen den Vermieter geltend machen. Hat der Berechtigte dem Vermieter gegenüber die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Verpflichtungen übernommen, so gilt nach § 578 das gleiche, wie im Falle der Belastung nach Ueberlassung des Grundstücks.

2. Rechte, die den Mieter in dem vertragsmäßigen Gebrauch beschränken.

Als dingliche Rechte, deren Ausübung nur eine Beschränkung des Mieters in dem vertragsmäßigen Gebrauch bedeutet, kommen in Frage beschränkte persönliche Dienstbarkeiten, mit Ausnahme des Wohnungsrechtes, und Grunddienstbarkeiten. Da der dergestalt Berechtigte nach § 577 S. 2 BGB. nur verpflichtet ist, die Ausübung seines Rechtes insoweit zu unterlassen, als sie den vertragsmäßigen Gebrauch beeinträchtigen würde, er aber nicht in das Mietverhältnis eintritt, und da diese Rechte an sich einen Anspruch auf den Mietzins nicht gewähren, ist die Belassung des vermieteten Grundstücks mit einem solchen Rechte ohne Einfluß auf den Mietzinsanspruch.

3. Rechte, die den Mieter in dem vertragsmäßigen Gebrauch nicht beeinträchtigen: Hypothek, Grund- und Rentenschuld.

Für die Belastung des Grundstücks mit sonstigen dinglichen Rechten, die den Mieter überhaupt nicht beeinträchtigen, sind bei Regelung der Miete keine Sonderbestimmungen getroffen. Die Frage, ob die Bestellung eines solchen Rechts von Einfluß auf den

Mietzinsanspruch sein kann, richtet sich daher nur nach der Natur des betreffenden Rechtes. Sie ist zu bejahen für die Hypothek, der nach den §§ 1192, 1199 BGB. die Grundschuld und die Rentenschuld gleichstehen.

Wird das vermietete Grundstück mit einer Hypothek belastet, so erstreckt sich die Hypothek auf die Miet- oder Pachtzinsforderung (§ 1123 Abs. 1 BGB.). Hierdurch wird dem Hypothekengläubiger als Entgelt an Stelle der ihm entzogenen, dem Pächter verbleibenden natürlichen Früchte (§ 1120 BGB., § 21 Abs. 3 ZVG.), der Zinsanspruch gegeben, ohne daß der Pächter in seiner Nutzung berührt würde[1]). Will der Gläubiger sich aus den Zinsforderungen befriedigen, so hat er den Weg der Zwangsvollstreckung zu beschreiten (§ 1147 BGB.), und zwar kann er nach § 865 Abs. 2 CPO., solange nicht die Beschlagnahme der Forderungen im Wege der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen erfolgt ist, sich auch der Mobiliarvollstreckung, also der Pfändung bedienen. Zu einer Beschlagnahme im Wege der Immobiliarvollstreckung ist nur die Zwangsverwaltung geeignet; der sie anordnende Beschluß gilt als Beschlagnahme der Miet- und Pachtzinsen (§§ 20, 21, 148 ZVG.), während die Zwangsversteigerungsbeschlagnahme diese nicht umfaßt (§ 21 Abs. 2 ZVG.). Ebenso bewirkt die Pfändung der Forderung sowie die Anordnung eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung deren Beschlagnahme für den Gläubiger[2]). Die Haftung beginnt nicht etwa erst mit der Beschlagnahme, sondern sogleich mit der Bestellung der Hypothek[3]), bezw. mit der späteren Begründung eines Mietverhältnisses. Infolge der Haftung der Forderung stehen dem Hypothekengläubiger auch deren akzessorische Rechte, insbesondere das gesetzliche Pfandrecht zu. (§§ 599, 585 BGB.)[4]). Staudinger[5]) billigt dieses nur für den Fall, daß der Hypothekengläubiger sich die Forderung an Zahlungsstatt zum Nennwert überweisen lasse, da er nur in diesem Falle Cessionar werde; für eine solche Einschränkung besteht jedoch meines Erachtens keine Veranlassung[6]). Der Umfang der Haftung wird durch die §§ 1123—

[1]) Motive III, S. 658, 663. — [2]) Staudinger § 1121, I 1 a. — [3]) Staudinger § 1123, I 2; Planck § 1123. — [4]) Planck § 1123 — [5]) § 1123, III. — [6]) Vgl. Gaupp-Stein § 835, IV 1a, § 829, IV 1, Abs. 2; Staudinger selbst § 559, III 3, Abs. 2; ferner die oben bei Besprechung der Pfändung von Mietzinsforderungen gemachten Ausführungen.

1125 BGB. näher geregelt, für deren Anwendbarkeit es nicht erforderlich ist, daß der Eigentümer Vermieter ist, sie finden z. B. auch Anwendung, wenn ein dem Hypothekengläubiger im Range nachstehender Nießbraucher vermietet hat[1]).

Die gesetzlichen Bestimmungen gehen von dem Grundsatze aus, daß dem Hypothekengläubiger unter allen Umständen die Mietzinsforderungen für die Zeit gebühren, die mit Ablauf des auf das z. Zt. der Beschlagnahme laufende folgenden Kalendervierteljahrs beginnt (§ 1123, 1124 BGB). Im einzelnen ist folgendes angeordnet: die Beschlagnahme umfaßt auch die bestehenden Rückstände, doch muß sie spätestens binnen Jahresfrist nach Fälligkeit der betr. Rate erfolgen, widrigenfalls deren Haftung erlischt. Diese Beschränkung ist angeordnet mit Rücksicht auf die für die Wirtschaft des Eigentümers in der Haftung von Rückständen an und für sich schon liegende Härte, und da ein bedeutendes Interesse des Hypothekengläubigers an Rückständen nicht angenommen werden kann, von deren Beschlagnahme er längere Zeit hindurch absieht[2]). Man wird aus Sinn und Wortlaut des Gesetzes folgern können, daß mit der hier angegebenen Grenze auch solche Rückstände der Beschlagnahme unterliegen, die noch vor Bestellung der Hypothek fällig wurden[3]). Planck[4]) lehnt dieses allerdings ab, unter Hinweis darauf, daß der Zinsanspruch nur an Stelle des Anspruchs auf die natürlichen Früchte getreten sei, und Rückstände von letzterem auch den Hypothekengläubigern nicht hafteten. Diese Argumentierung trifft zunächst nur den Fall der Pachtzinsen. Für diesen würde sie zutreffen, wenn die hypothekarische Haftung der Pachtzinsen sich nur durch extensive Gesetzesauslegung und Beobachtung analoger Vorschriften begründen ließe, um den Gläubigern aus Billigkeitsrücksichten an Stelle der ihm entzogenen natürlichen Früchte die für den Eigentümer an deren Stelle getretenen Pachtzinsen zu gewähren. Da die hypothekarische Haftung aber tatsächlich durch ausdrückliche gesetzliche Bestimmung angeordnet ist, und jene Billigkeitserwägung nur e i n e r der zur Aufnahme dieser Bestimmung führenden Gründe war, dürfte die Planckſche Ansicht nicht zutreffen. — Bei der Formulierung der

[1]) Planck § 1123; Staudinger § 1123, I 2. — [2]) Motive III, S. 664. — [3]) Staudinger § 1123, I 2; Maenner § 67, A. 37; Motive III, S. 658. — [4]) § 1123, 2.

genannten Beschränkung ist an den Regelfall der Postnumerando-Zahlung gedacht. Bei vereinbarter Vorauszahlung in längeren als Jahresfristen würde durch die Beschränkung dem Hypothekengläubiger der Mietzins auch für eine — unter Umständen recht erhebliche — Zeit nach der Beschlagnahme entzogen sein. Dem beugt S. 2 des § 1123 Abs. 2 BGB. vor, der den erwähnten Grundsatz wieder durchsetzt, indem er bestimmt, daß bei Vorauszahlung sich die Befreiung nicht auf den Zins für eine spätere Zeit als das z. Zt. der Beschlagnahme laufende und das folgende Kalendervierteljahr erstrecke.

Der Vermieter kann bis zu dem Zeitpunkte der Beschlagnahme beliebig über die einzelnen Mietzinsforderungen verfügen und zwar sind diese Verfügungen auch den Hypothekengläubigern gegenüber wirksam (§ 1124 Abs. 1 BGB.). Mit der Tilgung der Schuld erlischt die Haftung der Forderung, sei es, daß die Tilgung durch Zahlung erfolgt, sei es, daß sie — was zwar nicht dem Wortlaut, wohl aber zweifelsohne dem Sinne des Gesetzes nach der Zahlung gleichsteht — durch Annahme an Zahlungsstatt, Aufrechnung oder berechtigte Hinterlegung erfolgt (§ 1124 Abs. 1 S. 1 BGB) [1]. Einen Anspruch auf die gezahlten Geldstücke erwirbt der Hypothekengläubiger nicht. Ebenso erlischt die Haftung des Mietzinses, wenn der Vermieter seine Forderung an einen Dritten abtritt oder das Grundstück ohne die Mietzinsforderung an einen Dritten veräußert (wozu nach § 571 BGB. eine besondere Vereinbarung nötig wäre), da in letzterem Falle das Band zwischen dem belasteten Grundstück und der Forderung gelöst wird [2]. Die Forderung, die etwa der Vermieter auf Grund des der Uebertragung zu Grunde liegenden Kausalgeschäfts gegen den Cessionar erwirbt, tritt nicht an Stelle der Mietzinsforderung in die Haftung ein. Wird die Mietzinsforderung mit dem Recht eines Dritten belastet, so bleibt die Haftung zwar bestehen, das Recht des Dritten geht aber der Hypothek im im Range vor (§ 1124 Abs. 1 S. 2, Abs. 3 BGB.). Diese Regelung dürfte mangels entgegenstehender Vorschrift eintreten, ganz gleichgültig, zu wessen Gunsten die Verfügung getroffen ist [3]. Zu den

[1]) Planck § 1124. — [2]) Motive III, S. 663. — [3]) Ebenso Staudinger § 1125, 1 b; Recht 1908, Nr. 3426; OLG. 18, 169. — A. M. OLG. Hamburg: OLG. 18, 165 und Recht 1907, Nr. 1162 für den Fall der Abtretung an vorhergehende Hypothekengläubiger.

Verfügungen im Sinne des § 1124 BGB. gehören nicht nur die durch Rechtsgeschäft, sondern auch die im Wege der Zwangsvollstreckung getroffenen. Die Bestellung eines Nießbrauchs am Grundstück ist nicht als eine „Verfügung über den Mietzins" im Sinne des § 1124 anzusehen [1]). Es werden daher die dem Nießbraucher zustehenden Mietzinsen erst mit dem Augenblick von der Haftung befreit, indem sie der Nießbraucher selbst einzieht oder anderweit über sie verfügt [2]).

Um die Haftung der Mietzinsen für den Gläubiger nicht wertlos zu gestalten, hat der Gesetzgeber in den §§ 1124 Abs. 2 und 1125 BGB. Ausnahmebestimmungen getroffen, die nach dem Muster der §§ 573 ff. die Wirksamkeit von Vorausverfügungen einschränken und sie an zeitliche Grenzen knüpfen. Ist der Hauptgrund für die Aufnahme dieser Bestimmungen der Schutz des Hypothekengläubigers gewesen, so bedeuten sie doch gleichzeitig mittelbar einen Schutz des Eigentümers, indem sie ein Moment beseitigen, das den Gläubiger zur Einleitung der Zwangsvollstreckung gedrängt haben würde. Der § 1124 Abs. 2 BGB. bestimmt, indem er damit wieder den oben betonten Grundsatz zur Durchführung verhilft, daß Verfügungen jeder Art über den Mietzins dem Hypothekengläubiger gegenüber insoweit unwirksam sind, als sie sich auf den Mietzins für eine spätere Zeit als das z. Zt. der Beschlagnahme laufende und das folgende Kalendervierteljahr beziehen. Es kann also derjenige Gläubiger, zu dessen Gunsten die Beschlagnahme erfolgte, trotz Vorauszahlung vom Mieter nochmalige Zahlung fordern. Da die Beschlagnahme dem Mieter gegenüber erst mit dem Zeitpunkt wirksam wird, in dem sie ihm bekannt wird oder in dem ihm das Zahlungsverbot zugestellt wird (§§ 22 Abs. 2, 151 Abs. 3 ZVG.), kann sich der betreibende Hypothekengläubiger wegen einer vor diesem Augenblick vom Mieter an Vermieter, Cessionar oder Pfandgläubiger geleisteten Zahlung nicht an den Mieter halten, sondern nur an die Empfänger, und zwar je nach der Gutgläubigkeit wegen unerlaubter Handlung, ungerechtfertigter Bereicherung oder Geschäftsführung ohne Auftrag [3]). Da der Hypothekengläubiger die Mietzinsforderung an Stelle des Vermieters gegen den Mieter geltend macht, so kann

[1]) Vgl. darüber Staudinger § 1125, 1 d ausführlich; Wolff § 148, 3. — [2]) RG. 68, 10; OLG. 14, 129. — A. M. OLG. 4, 325. — [3]) Ebenso Staudinger § 1125, 2 a. — A. M. Planck § 1125.

letzterer auch dem Hypothekengläubiger gegenüber mit Gegenforderungen aufrechnen, die ihm gegen den Vermieter zustehen. Aehnlich wie § 575 setzt jedoch der § 1125 BGB. diesem Rechte die gleiche zeitliche Schranke, die § 1124 Abs. 2 der Wirksamkeit der sonstigen Verfügungen über den Mietzins setzt.

Die über den im § 1124 Abs. 2 festgesetzten Zeitpunkt hinausgreifenden Vorausverfügungen einschließlich der Aufrechnung sind unwirksam, ohne daß es einer besonderen Anfechtung durch den Hypothekengläubiger bedürfte [1]). — Die nach der Beschlagnahme getroffenen Verfügungen über den Mietzins sind unwirksam [2]) und zwar ist, da die Beschlagnahme nur die Wirkung eines Veräußerungsverbotes hat, diese Unwirksamkeit nach den §§ 136, 135 BGB. keine absolute, sondern besteht nur den Personen gegenüber, deren Schutz sie bezweckt, also nur dem die Zwangsverwaltung betreibenden Hypothekengläubiger gegenüber. Die zunächst unwirksamen Verfügungen können später wieder wirksam werden [3]), so wenn der betr. Gläubiger auf die Hypothek verzichtet, wenn er die Verfügung nachträglich genehmigt, wenn er wegen seines Anspruchs anderweit befriedigt wird oder aus sonstigen Gründen die Zwangsverwaltung und damit die Beschlagnahme aufgehoben wird.

Ein persönlicher Gläubiger des Vermieters kann bis zur Beschlagnahme des Mietzinses jederzeit im Rahmen des § 1124 Abs. 2 ein wirksames Pfandrecht an der Mietzinsforderung erwerben, sowohl durch Rechtsgeschäft, wie im Zwangswege (§ 865 Abs. 2 ZPO). Dieses Pfandrecht geht, wie oben erwähnt, der Hypothek im Range vor, d. h. es kann zwar der Hypothekengläubiger sein dingliches Recht noch geltend machen, befriedigen kann er sich aber aus der Forderung nur, insoweit sie nicht von dem Recht des Dritten ergriffen ist. Die Pfändung wird auch nicht dadurch berührt, daß später der Hypothekengläubiger im Wege der Zwangsverwaltung eine Beschlagnahme des Grundstücks erreicht [4]) [5]). Immerhin wird

[1]) Staudinger § 1125, 2c. — [2]) Pfändungen sind nichtig, worüber unten Näheres. — [3]) Staudinger § 1125, 2a; RG. 64, 415. — [4]) An diesem Verfahren kann sich der Pfändungsgläubiger durch Anmeldung und Glaubhaftmachung seines Rechtes nach § 37, Z. 4, § 9 ZVG. beteiligen. — [5]) Gaupp-Stein § 865, IV; Staudinger § 1125, 1c; Steiner Z. f. R. i. V. 1, S. 162; OLG. 3, 180; 10, 122.

der Hypothekengläubiger gut tun, auch noch nachträglich die Zwangsverwaltung zu betreiben, da er durch die Beschlagnahme wenigstens die Vorauspfändung von Mietzinsforderungen für eine spätere Zeit, als das z. Zt. der Beschlagnahme laufende und das folgende Kalendervierteljahr unwirksam macht. Diese Unwirksamkeit kann er nach § 771 ZPO. durch Klage und nach § 766 ZPO. durch Einwendung geltend machen [1]).

Will der Hypothekengläubiger sich vor dem Zugriff anderer Gläubiger schützen, so stehen ihm hierzu zwei Wege offen: Er kann, bevor noch ein Dritter ein Pfandrecht an der Forderung erworben hat, entweder im Wege der Zwangsverwaltung die Beschlagnahme der Mietzinsforderungen erwirken oder auf Grund eines vollstreckbaren Titels als Realgläubiger selbst die Forderungen pfänden (§ 1147 BGB., § 865 ZPO.) [2]). Da er ein allgemeines Vorzugsrecht gegenüber den andern Gläubigern nicht hat, kann er eine ihn schützende einstweilige Verfügung regelmäßig nicht erwirken, vielmehr nur ausnahmsweise auf Grund des § 1133 BGB. [3]). Die Pfändung der Mietzinsen durch den Hypothekengläubiger stellt eine reine Pfändung dar, wie die eines beliebigen persönlichen Gläubigers. Ihr Rang richtet sich daher im Verhältnis zu andern von Real- oder persönlichen Gläubigern ausgebrachten Pfändungen nicht nach dem Alter der Hypothek, sondern lediglich nach dem Alter der Pfändung [4]). Da die Pfändung des Hypothekengläubigers keinen Vorzug genießt, ist sie ferner, wenn auf Antrag eines — auch jüngeren! — anderen Hypothekengläubigers die Verwaltungsbeschlagnahme angeordnet wird, diesem gegenüber insoweit unwirksam, als sie über die im § 1124 Abs. 2 festgesetzte Grenze hinaus erfolgt ist, und diese relative Unwirksamkeit besteht nach den §§ 148, 146, 20 Abs. 2 ZVG. [5]) auch gegen-

[1]) Gaupp-Stein § 865, IV; RG. 64, 420. — [2]) Soll die Pfändung auf Grund eines Arrestbefehls stattfinden, so bedarf es neben dem dinglichen Recht des Gläubigers noch der Voraussetzungen des Arrestes. — OLG. 7, 38; 8, 207. — [3]) Gaupp-Stein § 865, IV A. 37; Staudinger § 1123, I 3b; OLG. 3, 180. — Ist der Eigentümer im Konkurse, so kann die Anordnung der Zwangsverwaltung selbst im Wege der einstweiligen Verfügung erlangt werden. — Staudinger a. a. O.; RG. 52, 138; OLG. 10, 419. — [4]) Staudinger § 1123, I 3c. — [5]) Die Ausnahmebestimmung des § 21 Abs. 2 ZVG., der die Mietzinsforderungen ausdrücklich aus dem Kreis der Gegenstände im Sinne des § 20 Abs. 2 ZVG., zu denen sie an sich gehören, ausnimmt, ist für die

über einem Personalgläubiger, der die Verwaltungsbeschlagnahme erwirkt hat [1]). Will also der Hypothekengläubiger ganz sicher gehen, so bleibt ihm nur übrig, bevor die andern Gläubiger geeignete Schritte tun, selbst die Zwangsverwaltung zu betreiben. Es erweisen sich also die Bestimmungen, die im Interesse des Vermieters diesem eine größtmögliche Verfügungsfreiheit geben, wenn man von dem Regelfall ausgeht, daß Vermieter und Eigentümer eine und dieselbe Person sind, als sehr zweischneidig für diesen, insofern sie den Hypothekengläubiger zu dem rigorosesten Verfahren drängen.

Von dem Augenblick der Verwaltungsbeschlagnahme an ist nach § 865 Abs. 2 ZPO. eine Pfändung ausgeschlossen und zwar auch für andere Hypothekengläubiger und auch dann, wenn bereits eine Vorpfändung nach § 835 ZPO. erfolgt war [2]). Eine trotzdem erfolgte Pfändung ist nicht relativ unwirksam [3]), sondern da es sich um die formelle Unzulässigkeit des Verfahrens handelt, absolut nichtig. Die Nichtigkeit kann vom Schuldner wie vom Realgläubiger und vom Verwalter geltend gemacht werden durch Erinnerung nach § 766 ZPO., bezw. durch Beschwerde nach § 793 ZPO. [4]). Die Pfändung der nach § 1123 Abs. 2 BGB. von der hypothekarischen Haftung befreiten Mietzinsen ist nach § 865 ZPO. auch noch nach erfolgter Beschlagnahme zulässig.

Wird die Beschlagnahme später nach § 161 ZVG. wieder aufgehoben, so hören auch ihre Wirkungen auf. Ob vor der Beschlagnahme über den Mietzins getroffene Vorausverfügungen (wozu auch Pfändungen eines persönlichen Gläubigers gehören), die nach § 1124 Abs. 2 unwirksam geworden waren, mit der Aufhebung ihre Wirksamkeit wieder erlangen, ist bestritten. Meines Erachtens ist diese

---

Zwangsverwaltung ausdrücklich durch § 148 Abs. 1 ZVG. aufgehoben, so daß für diese wieder die Regel des § 20 Abs. 2 ZVG. Platz greift.

[1]) Staudinger § 1123, I 3c; Steiner Z. f. R. i. V. 1, S. 163. — [2]) Gaupp-Stein § 865, III; Steiner Z. f. R. i. V. 1, S. 163; Busch Z. f. Z. 32, 375. — [3]) So Staudinger § 1123, I 3aγ; Busch Z. f. Z. 32, 380; OLG. 8, 399. — Wie oben: Gaupp-Stein § 704, IV, 3, 4; § 865, V; Steiner Z. f. R. i. V. 1, S. 163; Mittelstein S. 548, A. 2; Wolff § 148, 3; RG. 59, 88; Gruchot 49, 1066; Recht 11, 1211; J. W. 1905, 89, Nr. 83; D. J. Z. 1904, 410. — [4]) Gaupp-Stein a. a. O.; RG. 34, 379; 46, 172; 55, 207. — Die Klage aus § 771 ZPO., wie meist angenommen wird, ist dagegen nicht gegeben. Vgl. Gaupp-Stein a. a. O.

Frage mit Rücksicht darauf zu bejahen, daß diese Verfügungen ja niemals nichtig, sondern nur relativ unwirksam waren, mithin mit dem Augenblick wieder absolut in Kraft treten müssen, in dem das die Unwirksamkeit hervorrufende Veräußerungsverbot in Wegfall kommt[1]). Mit der Aufhebung der Beschlagnahme können Eigentümer und Gläubiger wieder wirksam über den Mietzins verfügen, und zwar selbst dann, wenn die Aufhebung zu Unrecht geschah[2]). Die nach der Beschlagnahme erfolgten Verfügungen, die an sich ebenfalls relativ unwirksam sind, leben mit der Aufhebung der Beschlagnahme gleichfalls wieder auf, während die nach der Beschlagnahme ausgebrachten Pfändungen als nichtig nicht aufleben können.

III. Die Zwangsvollstreckung.

Ist in Vorstehendem der Einfluß besprochen, den rechtsgeschäftliche Verfügungen des Vermieters über das vermietete Grundstück auf den Mietzinsanspruch ausüben, so soll in dem folgenden Abschnitt untersucht werden, inwieweit von den Gläubigern des Vermieters im Zwangswege über das Grundstück getroffene Verfügungen auf diesen Anspruch einwirken.

Die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen umfaßt nach § 865 Abs. 1 CPO. in Verbindung mit § 1123 Abs. 1 BGB. grundsätzlich die Mietzinsforderungen. Die Zwangsvollstreckung kann nach § 866 CPO. durch Eintragung einer Sicherungshypothek, durch Zwangsversteigerung oder durch Zwangsverwaltung erfolgen.

Die Sicherungshypothek ist hier nicht näher zu betrachten. Sie ist eine der Ordrequalität entkleidete, streng akzessorische Hypothek; im Uebrigen finden auf sie die für die Verkehrshypothek geltenden Vorschriften Anwendung, die, soweit sie den Mietzinsanspruch betreffen, oben näher erörtert sind. Auf diese Ausführungen kann hier Bezug genommen werden. Dagegen sind die Einwirkungen der Zwangsversteigerung und der Zwangsverwaltung auf den Mietzinsanspruch näher zu prüfen.

---

[1]) Ebenso Wolff § 161 am Ende; Staudinger § 1125, 2 a η; RG. 64, 415; 59, 177; 58, 181; J. W. 1907, 59, Nr. 24. — [2]) Vgl. Staudinger § 1123, I 3 a ε.

1. Zwangsversteigerung.

Auf Antrag eines Gläubigers des eingetragenen Eigentümers, der einen vollstreckbaren Titel erwirkt hat, wird vom Vollstreckungsgericht die Zwangsversteigerung des Grundstücks angeordnet (§ 15 ZVG.). Dieser Beschluß gilt zu Gunsten des betreibenden Gläubigers als Beschlagnahme des Grundstücks (§ 20 Abs. 1 ZVG.), und hat die Wirkung eines relativen gesetzlichen Veräußerungsverbotes (§ 23 Abs. 1 ZVG., §§ 135, 136 BGB.). Die Beschlagnahme wird mit dem Zeitpunkt wirksam, in welchem der Beschluß dem Schuldner zugestellt wird, dem Mieter gegenüber jedoch erst mit dem Zeitpunkt, in dem dieser Kenntnis von der erfolgten Beschlagnahme erlangt oder ihm das Zahlungsverbot zugestellt wird (§§ 22 ZVG). Sie umfaßt die Miet- und Pachtzinsforderungen nicht (§ 21 Abs. 2 ZVG.), und da dem Schuldner weiterhin die Verwaltung und Benutzung innerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft verbleibt (§ 24 ZVG.), kann er das Grundstück auch nach der Beschlagnahme wirksam vermieten und verpachten[1]) und auf Grund eines solchen und ebenso natürlich auf Grund eines vor der Beschlagnahme geschlossenen Vertrages dem Mieter wirksam überlassen. Hierin liegt keine dingliche Verfügung über das Grundstück, da ja die Miete kein dingliches Recht ist, und nur eine solche wäre nach §§ 23 ZVG. 135, 136 BGB. unwirksam[2]). Ueberschreitet der Schuldner mit dem Vertrage die Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft, indem er z. B. einen zu niedrigen Zins vereinbart oder sich unverhältnismäßig lange Zeit bindet, so ist der Vertrag an sich trotzdem rechtsgültig und nur dem betreibenden Gläubiger, nicht aber dem Ersteher gegenüber unwirksam. Erwirbt der Ersteher nach den Versteigerungsbedingungen das Recht des betreibenden Gläubigers, so kann nunmehr aus des letzteren Recht heraus auch er die Unwirksamkeit geltend machen[3]). Besorgt der Gläubiger, daß der Schuldner über die Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft hinaus Mietverträge eingehen werde, so kann er dem vorbeugen, indem er entweder nach

[1]) Mittelstein S. 527; Wolff § 57; Niendorff § 40 Nr. 3; Brückner S. 159. — [2]) Mittelstein S. 527; Zimmermann S. 90; Borcherdt S. 118. — A. M. Wolff § 57, 4. — [3]) Mittelstein S. 527; Zimmermann S. 89—91; Niendorff § 40, 3; Wolff § 24, 6. — A. M. Brückner S. 159.

§ 25 ZVG. beim Vollstreckungsgericht die Anordnung zweckentsprechender Maßregeln beantragt, oder die Zwangsverwaltung betreibt, wodurch er die Möglichkeit erhält, sich direkt aus den Nutzungen zu befriedigen.

Durch den Zuschlag wird der Ersteher Eigentümer des Grundstücks (§ 90 ZVG.). Der hiernach Platz greifenden Regel, daß der Ersteher kraft seines Eigentums den Mieter austreiben könnte, ist, wie für den Fall der freiwilligen Veräußerung und aus den gleichen Gründen, wie dort, entgegengetreten durch eine gesetzliche Ausnahmebestimmung, den § 57 ZVG. Dieser ordnet, falls das Grundstück einem Mieter überlassen ist, die entsprechende Anwendung der §§ 571, 572, 573 S. 1, 574, 575 BGB. an. Mit Rücksicht auf die Gleichstellung der §§ 57 ZVG. und 571 BGB. ist unter Ueberlassung im Sinne des § 57 das Gleiche zu verstehen, wie unter Ueberlassung im Sinne des § 571 [1]). Da als letzter Zeitpunkt, bis zu dem die Ueberlassung erfolgt sein muß, im § 571 die Veräußerung des Grundstücks, also der Eigentumsübergang, festgesetzt ist, ist als entsprechender Zeitpunkt für den § 57 ZVG. ebenfalls der Eigentumsübergang, also nach § 90 ZVG. der Zuschlag anzusehen [2]). Vor dem Zuschlag und nicht etwa schon vor der Beschlagnahme muß also die Ueberlassung erfolgt sein, wenn anders die §§ 571 ff. BGB. entsprechende Anwendung finden sollen. Daß nicht die Beschlagnahme als der maßgebende Zeitpunkt angesehen werden kann, ergibt sich auch aus der oben vertretenen Ansicht, nach der das Grundstück noch nach der Beschlagnahme vom Eigentümer rechtswirksam vermietet und überlassen werden kann.

Liegen die genannten Voraussetzungen vor, so tritt nach § 57 ZVG. und § 571 BGB. der Ersteher an Stelle des Vermieters in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Verpflichtungen ein und es finden — bis auf die unten zu erörternden Ausnahmen — die für die freiwillige Veräußerung des vermieteten Grundstücks geltenden, oben besprochenen Regeln Anwendung, auf die hier daher im allgemeinen Bezug genommen werden kann. Uns interessiert vor allem, daß

---

[1]) Mittelstein S. 528; Zimmermann S. 88. — [2]) Mittelstein S. 528; Zimmermann S. 89 ff. — A. M. Wolff § 57, 4.

der Ersteher die Mietzinsforderungen vom Augenblick des Zuschlags an ohne Rücksicht auf ihre Fälligkeit erlangt[1]) und daß Vorausverfügungen über den Mietzins — auch Pfändungen — nach Maßgabe der §§ 573, 574 BGB. ausnahmsweise Wirksamkeit haben, wobei als entscheidender Zeitpunkt wieder der Zuschlag anzusehen ist[2]). Da der Ersteher daher stets damit rechnen muß, daß er für die beiden ersten Kalendervierteljahre keinen Zins bekommt, wird er dieses regelmäßig beim Bieten berücksichtigen und so schädigt diese Regelung rückwirkend in gewisser Beziehung den Vermieter. Ersteht der Vermieter selbst das Grundstück, so bleibt er natürlich aus den getroffenen Verfügungen voll verhaftet[3]). Ausnahmsweise haben im Falle des § 57 ZVG., da eine entsprechende Anwendung des § 573 S. 2 BGB. nicht bestimmt ist, über die im § 573 BGB. festgesetzte Grenze hinausgehende Vorausverfügungen auch dann keine Wirksamkeit, wenn sie der Ersteher z. Zt. des Zuschlags kennt. Weiter wird im § 57 ZVG. nicht auf die §§ 576, 579 BGB. verwiesen. Bei § 576 folgt dieses aus der Natur der Zwangsversteigerung; den § 579 wird man trotz des mangelnden Hinweises für anwendbar erklären müssen. Das folgt einmal aus der ganzen Analogie der Rechtslage, dann aber folgt der Rechtssatz des § 579 schon aus dem für den Fall des § 57 ZVG. für anwendbar erklärten § 571 BGB. unmittelbar[4]).

Der wesentlichste Unterschied zwischen einer freiwilligen Veräußerung und einer solchen im Wege der Zwangsversteigerung besteht darin, daß für die letztere der Grundsatz „Kauf bricht nicht Miete" eine gewisse Einschränkung erfährt, insofern der § 57 ZVG. in Anlehnung an den § 1056 BGB. weiter bestimmt, daß der Ersteher berechtigt sei, das Mietverhältnis unter Einhaltung der gesetzlichen Frist zu kündigen, daß diese Kündigung aber ausgeschlossen sei, wenn sie nicht für den ersten zulässigen Termin erfolge. Wohlgemerkt steht dieses Recht nur dem Ersteher und nicht etwa auch dem Mieter zu[5]). Ihren Grund findet diese Ausnahmebestimmung

[1]) Wolff § 57, 2. — [2]) Mittelstein S. 529; Wolff § 57, 2; Kretzschmar Z. f. R. i. V. 3, S. 184; OLG. 8, 6; OLG. München in Z. f. R. i. V. 3, S. 22. — [3]) Wolff § 57, 10; Mittelstein S. 529; Niendorff S. 260. — [4]) Mugdan II, S. 839; Zimmermann S. 88; Mittelstein S. 530; Wolff § 57, 7. Vgl. auch oben S. 53. — [5]) Wolff § 57, 8.

darin, daß die Erzielung eines angemessenen Gebotes erheblichen Schwierigkeiten begegnen würde, wenn der Ersteher damit rechnen müßte, infolge eines langfristigen Mietvertrages Jahre hindurch auf den Besitz des Grundstücks verzichten zu müssen. Die sich an dieses bevorzugte Kündigungsrecht sonst knüpfenden Fragen interessieren hier nicht weiter. — Ist das Grundstück mit einem Nießbrauch belastet, der dem Anspruch des betreibenden Gläubigers vorgeht und nach § 52 ZVG. bestehen bleibt, so werden von dem Nießbraucher geschlossene Mietverträge durch den Zuschlag nicht berührt. Erlischt dagegen der Nießbrauch durch den Zuschlag, so findet der § 1056 BGB. entsprechende Anwendung[1]).

Liegen die Voraussetzungen für die Anwendung der bisher besprochenen Sondervorschrift des ZVG. nicht vor, ist mit andern Worten das Grundstück z. Zt. des Zuschlags dem Mieter noch nicht überlassen, so tritt die Regel des Rechts ein und der Mieter hat gegen den Ersteher mangels bestehender obligatorischer Beziehungen keinen Anspruch auf Einräumen des Besitzes[2]). Der Vermieter kann aber als Schuldner nach den §§ 9, 59 ZVG. beantragen, daß die Verpflichtung des Erstehers, die aus dem Mietverhältnis sich ergebenden Vermieterpflichten zu erfüllen, in die Versteigerungsbedingungen aufgenommen werde. Der Mieter hat dagegen, da er nach § 9 ZVG., solange ihm das Grundstück nicht überlassen ist, nicht an dem Verfahren beteiligt ist, kein Recht, einen solchen Antrag zu stellen[3]). Eine entsprechende Anwendbarkeit des § 578 BGB. ist im Zwangsversteigerungsgesetz nicht bestimmt. Trotzdem wird man sie aus der Aehnlichkeit der ganzen Rechtslage heraus bejahen können[4]) und, da die Möglichkeit, durch Rechtsgeschäft das bestehende Mietverhältnis auf den Erwerber zu übertragen, durchaus im Interesse aller Beteiligten liegt, auch bejahen müssen[5]). Findet eine Uebernahme der Verpflichtungen durch den Ersteher nach § 578 statt, so ist — worauf Zimmermann a. a. O. hinweist — zu beachten, daß nunmehr der Ersteher die Vermieterpflichten in dem vollen

[1]) Wolff § 57, 2. — [2]) Mittelstein S. 533; Zimmermann S. 92; Fuld S. 229; Borcherdt S. 117; Brückner S. 160. — [3]) Zimmermann S. 93; Mittelstein S. 533. — [4]) Zimmermann S. 92 ff. unter ausführlicher Begründung. — [5]) Zimmermann, Mittelstein a. a. O.; Wolff § 57, 3. — A. M. Brückner S. 160; Niendorff § 40, 1.

durch das Mietverhältnis bestimmten Umfang überkommt, nicht etwa nur mit den durch § 57 ZVG. bestimmten Einschränkungen.

Durch Festsetzung besonderer Versteigerungsbedingungen kann nach Maßgabe des § 59 ZVG. eine von der im § 57 ZVG. getroffenen gesetzlichen abweichende Regelung der Rechtsverhältnisse erzielt werden. Auf eine solche Feststellung kann jeder „Beteiligte" antragen, also nach § 9 ZVG. neben dem betreibenden Gläubiger und dem Vermieter auch der Mieter, dem das Grundstück bereits überlassen ist.

Der Beschluß, durch welchen der Zuschlag erteilt wurde, kann im Beschwerdewege wieder aufgehoben werden. Ist dieses rechtskräftig geschehen, so ist nach § 90 Abs. 1 ZVG. der Ersteher durch den Zuschlag nicht Eigentümer geworden; die Aufhebung bedeutet also für den Eigentumserwerb eine auflösende Bedingung; tritt sie ein, so fallen dessen Wirkungen fort, wie wenn sie nie bestanden hätten. In der Zwischenzeit, sei es vom Ersteher, sei es ihm gegenüber getroffene Verfügungen behalten jedoch ihre Wirksamkeit, insoweit sie die von der Bedingung abhängige Wirkung — Beendigung der Wirkung des Zuschlags d. h. des Eigentums des Erstehers — nicht beeinträchtigen oder vereiteln[1]). (§ 161 Abs. 2 BGB.). Da dieses in der Zwischenzeit über die laufenden Mietzinsen getroffene Verfügungen nicht tun, behalten diese mithin ihre Wirksamkeit.

Neben der bisher besprochenen Zwangsversteigerung im eigentlichen Sinne des Wortes bestehen noch folgende Arten der zwangsweisen Veräußerung eines Grundstücks:

1. Nach § 175 ZVG. und den §§ 991, 999, 1000 CPO. können der Erbe, der Nachlaßpfleger, der Testamentsvollstrecker, der Ehemann einer Erbin, wenn der Nachlaß zum eingebrachten Gut oder zum Gesamtgut gehört, sowie der Erbschaftskäufer die Zwangsversteigerung eines zum Nachlasse gehörenden Grundstücks betreiben. Auf dieses Verfahren finden, soweit dessen Einfluß auf den Mietzinsanspruch in Frage kommt, die für die eigentliche Zwangsversteigerung geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung (§§ 175—178 ZVG.).

2. Das Gleiche gilt nach § 180 ZVG. für die Zwangsversteigerung zum Zweck der Aufhebung einer Gemeinschaft, die nach

[1]) Wolff § 57, 5; Mittelstein S. 532; Niendorff § 40 Nr. 2.

Maßgabe des § 753 BGB. jeder Teilhaber beantragen kann. Jedoch ist für diesen Fall durch § 183 ZVG. eine entsprechende Anwendung des § 57 S. 2, 3 ZVG. ausgeschlossen, so daß also der Ersteher kein außerordentliches Kündigungsrecht hat. (§§ 180—184 ZVG.).

3. Nach § 126 KO. kann der Konkursverwalter die Zwangsversteigerung der zur Masse gehörenden Grundstücke betreiben und es finden dann auch auf dieses Verfahren die für die Zwangsversteigerung geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung (§§ 172—174 ZVG.).

2. Zwangsverwaltung.

Die Anordnung der Zwangsverwaltung regelt sich in der gleichen Weise, wie die eben erörterte Anordnung der Zwangsversteigerung (§ 146 ZVG.). Die Beschlagnahme wird hier auch dadurch wirksam, daß der durch das Vollstreckungsgericht bestellte Verwalter durch Vermittlung des Gerichts den Besitz des Grundstücks erlangt (§§ 151, 150 ZVG.). Dem Schuldner wird durch die Beschlagnahme die Verwaltung und Benutzung des Grundstücks entzogen (§ 140 Abs. 2 ZVG.), welche Befugnisse nunmehr vom Verwalter wahrgenommen werden. Das Eigentum am Grundstück verbleibt dem Schuldner, der aber für die Dauer des Verfahrens nicht wirksam über der Beschlagnahme unterliegende Gegenstände verfügen kann (§§ 53 ZVG., 135, 136 BGB.). Mit Rücksicht darauf, daß bei der Zwangsverwaltung die Nutzungen das einzige Befriedigungsmittel bilden, während sie für Zwangsversteigerungen nur eine nebensächliche Rolle spielen, ist der im Wege der Zwangsverwaltung angeordneten Beschlagnahme durch § 148 Abs. 1 ZVG. ein erheblich weiterer Umfang zugesprochen, als der im Wege der Zwangsversteigerung erfolgenden; unter anderem umfaßt die Verwaltungsbeschlagnahme auch die Miet- und Pachtzinsen.

Auf zur Zeit der Beschlagnahme bestehende Mietverhältnisse ist deren Einfluß verschieden, je nachdem das Grundstück dem Mieter z. Zt. der Beschlagnahme schon überlassen war oder noch nicht. Für den ersteren Fall bestimmt § 152 Abs. 2 ZVG., daß der Mietvertrag dem Verwalter gegenüber wirksam sei. Es werden also Verwalter und Mieter einander nach Maßgabe des ursprünglichen Vertragsinhalts berechtigt und verpflichtet. Das bevorzugte Kündigungs-

recht des Erstehers nach § 57 ZVG. verlangt der Verwalter nicht. Mit der Beschlagnahme erlangt der Verwalter den Anspruch auf den Mietzins und er hat gleichzeitig nach § 152 Abs. 1 ZVG. die Pflicht, diesen einzuziehen. In gewissem Umfange, nämlich entsprechend der Zeit seiner Vermieterstellung[1]), kann er den Mietzins schon nach § 152 Abs. 2 ZVG. beanspruchen, und es stellt dieses nur ein billiges Aequivalent dafür dar, daß er für diese Zeit nach derselben gesetzlichen Bestimmung auf die ihm an sich zustehende Benutzung des Grundstücks verzichten muß. Ueber diesen begrenzten Umfang hinaus aber stehen dem Verwalter nach den §§ 148 Abs. 1, 21 Abs. 2 ZVG., 865 Abs. 1 CPO. die Mietzinsen in dem gleichen Maßstabe zu, wie dem Hypothekengläubiger, also in dem durch die §§ 1123—1125 BGB. gefügten Rahmen. Der Verwalter kann also nach Maßgabe des § 1123 Abs. 2 auch Rückstände geltend machen; andrerseits muß er über den Mietzins getroffene Vorausverfügungen in bestimmter Beschränkung gegen sich gelten lassen. Auf Einzelheiten ist hier nicht einzugehen, es kann vielmehr auf die bei Besprechung des Einflusses der hypothekarischen Belastung gemachten Ausführungen Bezug genommen werden.

War das Grundstück dem Mieter zur Zeit der Beschlagnahme noch nicht überlassen, so werden mangels dahin gehender Sonderbestimmung obligatorische Bande zwischen Mieter und Verwalter nicht geknüpft. Der Mieter hat also keinen Anspruch gegen den Verwalter auf Einräumung des Besitzes, kann aber andrerseits von diesem ebensowenig auf Erfüllung seiner Mieterpflichten belangt werden[2]). Gegen den Vermieter erwachsen dem Mieter die Schadensersatzansprüche aus dem Mietvertrage. Da der Verwalter allen Beteiligten für eine ordnungsmäßige und wirtschaftliche Verwaltung verantwortlich ist (§§ 152, 154 ZVG.), wird er regelmäßig ein Interesse an der Erfüllung eines rationellen Mietvertrages haben. Einigt er sich mit dem Mieter dementsprechend, so wird dieses als Abschluß eines neuen Vertrages gleichen Inhalts wie der ursprüngliche anzusehen sein. Mittelstein[3]) verneint dieses und will den § 152 Abs. 2 ZVG. entsprechend anwenden. Hierzu fehlt es an

[1]) Also ähnlich, wie bei § 571 BGB., 57 ZVG. — [2]) Motive z. ZVG. S. 326 f.; Wolff § 152, 12; Mittelstein S. 551. — [3]) S. 552.

einer Bestimmung, auch würde die Folge dieser Anschauung die teilweise Wirksamkeit von Vorausverfügungen sein, so daß der Verwalter für die betreffende Zeit weder die Benutzung des Grundstücks noch den Anspruch auf den Mietzins hätte, was ihn wieder rückwirkend davon abschrecken würde, sich mit dem Mieter zu einigen. Da aber das Gesetz die Erhaltung bestehender Rechtsverhältnisse begünstigt, ist die Prämisse nicht zu billigen. Unter Zugrundelegung der hier aufgestellten Ansicht würden über Mietzinsraten des ursprünglichen Vertrages getroffene Vorausverfügungen nicht auf die entstehenden Mietzinsraten übergreifen, vielmehr hinfällig sein, da die abgetretenen usw. Forderungeu gar nicht zur Entstehung kommen[1]). Endet die Zwangsverwaltung, so ist der Vermieter an solche Verträge in gleicher Weise gebunden, wie an sonstige vom Verwalter zwecks Ausnutzung des Grundstücks abgeschlossene Mietverträge, nämlich absolut nach Maßgabe des Vertragsinhalts[2]).

— Als selbständige Vollstreckungsarten können Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung auch nebeneinander hergehen[3]). Die Mietzinsen gehören dann zunächst nur zur Zwangsverwaltung. Mit dem Tage des Zuschlags aber gebühren sie dem Ersteher und zwar einschließlich der Raten für das zur Zeit des Zuschlags laufende und das folgende Kalendervierteljahr, da die Verwaltungsbeschlagnahme zwar eine Verfügung im Sinne des § 573 BGB. darstellt, aber nicht die für alle Zukunft zu zahlenden Zinsen erfaßt, sondern nur die für die Zeit der Beschlagnahme, und diese mit dem Tage des Zuschlags endigt[4]). War danach vor der Verwaltungsbeschlagnahme eine über den Zeitpunkt des Zuschlags hinausreichende Vorausverfügung über den Mietzins getroffen, so wird diese unwirksam mit dem Ende des auf die Verwaltungsbeschlagnahme folgenden Kalendervierteljahrs, erlangt aber mit dem Zuschlag, mit dem ja die Verwaltungsbeschlagnahme ihr Ende findet, wieder Wirksamkeit, soweit sie Mietzinsen für das zur Zeit des Zuschlags laufende und das folgende Kalendervierteljahr betrifft[5]). Es ist Kretzschmar darin beizustimmen, daß dieses Wiederaufleben bereits unwirksamer Ver-

[1]) Vgl. hierüber die Schlußbemerkung. — [2]) Mittelstein S. 552. — [3]) Vgl. hierüber auch B, II, 3 S. 73 ff. — [4]) Wolff § 148, 3 S. 412; Kretzschmar Z. f. R. i. V. 3, 184. — [5]) Kretzschmar a. a. O.; Steiner Z. f. R. i. V. 1, S. 163.

fügungen der natürlichen Anschauungsweise wenig entspricht. Sein Versuch[1]) aber, dieser Konsequenz dadurch vorzubeugen, daß er für den Fall gleichzeitig von demselben Gläubiger betriebener Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung als maßgebenden Zeitpunkt für die Wirksamkeit von Verfügungen über den Mietzins auch gegenüber dem Ersteher die Verwaltungsbeschlagnahme und nicht den Zuschlag ansehen will, scheitert — wie er später selbst zugibt[2]) — daran, daß Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung als durchaus selbständige Verfahrensarten, auch wenn sie nebeneinander herlaufen, bezüglich ihrer Voraussetzungen und Wirkungen gesondert zu betrachten sind[3]).

IV. Dereliktion. — Enteignung.

Der Eigentümer kann durch Verzicht gegenüber dem Grundbuchamt und durch die daraufhin erfolgende Eintragung dieser Erklärung in das Grundbuch nach § 928 BGB. das Eigentum an dem vermieteten Grundstücke aufgeben. Zur Aneignung des dergestalt aufgegebenen Grundstücks ist nach demselben Paragraphen nur der Fiskus des Bundesstaates berechtigt, in dessen Gebiet das Grundstück liegt. Dieser kann sich als Eigentümer des Grundstücks in das Grundbuch eintragen lassen und erwirbt dadurch das Eigentum an demselben. Da besondere gesetzliche Bestimmungen für diesen Fall nicht gegeben sind, auch der § 571 BGB., der sich nach seinem Wortlaut nur auf Veräußerungen des Grundstücks bezieht und als Ausnahmebestimmung nur einschränkend ausgelegt werden darf, auf ihn keine Anwendung findet[4]), so greift die Regel des Rechts Platz: Mangels obligatorischer Beziehungen kann der Fiskus als Eigentümer vom Mieter die Räumung des Grundstücks verlangen. Dem Mieter erwachsen hieraus Schadensersatzansprüche nur gegen den Vermieter. Der Fiskus kann nicht auf Erfüllung des Mietvertrages bestehen, erwirbt also auch keinen Anspruch auf den Mietzins.

[1]) Kretzschmar, das Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung, S. 116. Ebenso Peiser, Buschs Z. Z. P. 35, 269. — [2]) Z. f. R. i. V. 3, S. 183. — [3]) Wolff § 57, 2 S. 177; OLG. 8, 6. — [4]) Mittelstein S. 476; Zimmermann S. 5; Niendorff S. 235.

Eine auf Erhaltung des Mietverhältnisses abzielende Vereinbarung ist als Abschluß eines neuen Mietvertrages anzusehen.

Die Einwirkungen der Enteignung eines vermieteten Grundstücks auf das Mietverhältnis bestimmen sich nach Art. 109 EG. BGB. nach dem Landesrecht. Dieses läßt mit dem Eigentumsübergang regelmäßig das Mietverhältnis enden, gibt aber andrerseits ebenso regelmäßig dem Mieter einen Schadensersatzanspruch, sei es gegen den Eigentümer, der dann natürlich gegen den Unternehmer Regreß nehmen kann, sei es gegen den Unternehmer, wie dieses z. B. im § 11 des Preußischen Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1874 der Fall ist.

V. Der Konkurs.

Es bleibt noch übrig, den Einfluß zu untersuchen, den die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Vermieters auf die Mietzinsansprüche ausübt. Nach § 1 KO. gehört zur Konkursmasse das gesamte einer Zwangsvollstreckung unterliegende Vermögen des Gemeinschuldners, welches ihm zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens gehört. Dazu gehören neben dem vermieteten Grundstück nach § 851 Abs. 1 CPO. auch die Mietzinsforderungen, und zwar auch die bestehenden Rückstände ohne irgend eine Einschränkung, wie sie für die hypothekarische Haftung derselben bestimmt ist.

Der Einfluß der Eröffnung des Konkurses auf bestehende Mietverhältnisse ist — wie in den bisher besprochenen Fällen — verschieden geregelt, je nachdem das Grundstück dem Mieter schon überlassen war oder noch nicht.

Hatte der Gemeinschuldner das von ihm vermietete Grundstück dem Mieter vor der Eröffnung des Verfahrens überlassen, so ist der Mietvertrag nach § 21 Abs. 1 KO. auch der Masse, das heißt also dem Konkursverwalter (§ 6 Abs. 2 KO.) gegenüber wirksam, der an Stelle des Vermieters nach dem Inhalt des Vertrages — also ohne bevorzugtes Kündigungsrecht — berechtigt und verpflichtet wird. Der Verwalter hat das Recht und die Pflicht, den Mietzins einzuziehen (§ 82 KO.). Vorausverfügungen, die der Vermieter vor Eröffnung des Verfahrens über diesen getroffen hat, sind nach § 21 Abs. 2 KO. der Konkursmasse gegenüber nur in-

soweit wirksam[1]), als sie den Mietzins für das zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens laufende und das folgende Kalendervierteljahr betreffen. Diese Regelung ist dem § 1124 BGB. nachgebildet, es kann daher hier auf die oben erfolgte Besprechung dieses Paragraphen verwiesen werden. Hervorzuheben ist, daß zu solchen Verfügungen auch die im Wege der Zwangsvollstreckung getroffenen zu rechnen sind[2]), da kein Grund vorliegen dürfte, diese Frage hier zu verneinen, nachdem sie oben für die analogen Fälle bejaht ist. In dem gleichen Rahmen, in dem diese Verfügungen wirksam sind, kann nach dem dem § 575 BGB. wörtlich nachgebildeten S. 2 des § 21 Abs. 2 KO. auch der Mieter wirksam mit ihm gegen den Gemeinschuldner zustehenden Forderungen gegen die Mietzinsforderungen der Konkursmasse aufrechnen, und zwar ist hier — im Gegensatz zu § 575 S. 2 BGB. — die Aufrechnung ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt des Erwerbs oder der Fälligkeit der Gegenforderung gültig.

Die nach Maßgabe des § 134 Nr. 1 KO. zulässige freiwillige Veräußerung des vermieteten Grundstücks durch den Konkursverwalter hat — immer vorausgesetzt, daß das Grundstück dem Mieter zur Zeit der Konkurseröffnung bereits überlassen war — nach § 21 Abs. 3 KO. die Wirkung einer Zwangsversteigerung. Danach gewinnt also der Ersteher ein bevorzugtes Kündigungsrecht, das sein Rechtsvorgänger, der Verwalter, nicht hatte (§ 57 S. 2 ZVG.).

Hatte der Gemeinschuldner das vermietete Grundstück im Augenblick der Konkurseröffnung dem Mieter noch nicht überlassen, so ist die Gestaltung der Rechtslage von der Entscheidung des Verwalters abhängig. Der Vertrag zwischen Mieter und Vermieter bleibt unverändert bestehen. Einen Anspruch auf Erfüllung gegen den Verwalter erwirbt der Mieter mangels dahingehender Bestimmung regelmäßig nicht. Dagegen kann der Verwalter nach § 17 Abs. 1 KO. vom Mieter die Erfüllung verlangen, muß dann aber natürlich auch seinerseits den Vertrag erfüllen, und zwar sind die Forderungen des Mieters Masseschulden (§ 59 S. 2 KO.). Der Verwalter ver-

[1]) Natürlich können sie eventuell nach den §§ 29 ff. KO. angefochten werden. — [2]) Mittelstein S. 563. — A. M. Jäger § 21 A. 16.

liert sein Recht, auf Erfüllung zu bestehen, wenn er nicht auf Erfordern des Mieters, auch wenn die Erfüllungszeit noch nicht eingetreten ist, diesem unverzüglich erklärt, daß er die Erfüllung verlange (§ 17 Abs. 2 KO.). Besteht der Verwalter auf Erfüllung, so tritt er an Stelle des Gemeinschuldners nach Maßgabe des ursprünglichen Vertragsinhalts in die Vermieterrechte und -pflichten ein. Er hat also auch Anspruch auf die Mietzinsen. Da Sonderbestimmungen über die Wirksamkeit etwa über diese getroffener Vorausverfügungen nicht bestehen, tritt hier die Regel des Rechts ein. Welcher Art diese sei, ist streitig. Mittelstein[1]) will, davon ausgehend, daß die Konkursmasse es sei, die den Gebrauch gewähre, mithin auch ihr die der Gebrauchsgewährung entsprechenden Mietzinsen zukämen, die Vorausverfügungen über den Zeitpunkt der Konkurseröffnung hinaus regelmäßig unwirksam sein lassen. Er sieht deshalb auch die Bestimmung des § 21 Abs. 2 KO. als eine die Wirksamkeit der Vorausverfügungen zu Ungunsten der Masse und zu Gunsten dritter ausdehnende Ausnahmebestimmung an. Demgegenüber stellt die Begründung zur Konkursnovelle[2]) als Regel die Wirksamkeit von Vorausverfügungen auf und dieser Ansicht dürfte beizutreten sein. Denn das Gesetz spricht hier, ebenso wie im § 152 Abs. 3 ZVG. und im § 21 KO., nicht wie im § 571 BGB. davon, daß der neu berechtigte Dritte in die sich „während der Dauer seines Rechts ergebenden" Rechte und Verpflichtungen eintritt. Es wird vielmehr nur gesagt, daß der Mietvertrag wirksam sei (§ 152 Abs. 2 ZVG., § 21 KO.), bezw. daß der Verwalter an Stelle des Gemeinschuldners den Vertrag zu erfüllen und die Erfüllung von dem andern Teil zu verlangen habe. Danach bekommt der Verwalter — wie ein Cessionar — offenbar nur die Rechte, die dem Gemeinschuldner im Augenblicke der Konkurseröffnung zustanden, also nicht den Anspruch auf Mietzinsen, über die dieser schon im voraus verfügt hatte. Diese könnten ihm nur auf Grund einer die Wirksamkeit der Vorausverfügungen einschränkenden Ausnahmebestimmung zugesprochen werden, wie eine solche für die Fälle des § 21 KO. und des § 152 Abs. 2 ZVG. durch den Abs. 2 des § 21 KO. und den § 1124 BGB. getroffen

[1]) S. 564. — [2]) Hahn S. 238.

ist. Daß es sich in diesen Paragraphen um die Wirksamkeit ausnahmsweise einschränkende Bestimmungen handelt, geht u. a. auch aus ihrer Fassung hervor, die eine andere ist, als die des unstreitig eine ausdehnende Ausnahme darstellenden § 573 BGB. Während es dort heißt: „ist insoweit wirksam", heißt es im § 21 KO.: „ist nur insoweit wirksam". Wenn Mittelstein a. a. O. sagt, daß nach dieser Ansicht die Masse zu Leistungen verpflichtet werde, für die sie keine Gegenleistungen erhalte, so ist dem zu entgegnen, daß die Masse gegen den Willen des Verwalters hierzu nicht verpflichtet werden kann, da nach § 17 KO. diese Folge nur mit dem erklärten Willen des Verwalters eintritt. Danach erscheint das Ergebnis nicht unbillig. — Hiernach ist für den besprochenen Fall die Wirksamkeit von Vorausverfügungen beim Konkurse anders zu beurteilen, als dieses oben bei der Zwangsverwaltung geschehen ist. Dieses findet äußerlich seinen Grund darin, daß für den Fall der Zwangsverwaltung eine dem § 17 KO. entsprechende Bestimmung nicht besteht; innerlich findet diese Beschneidung der Rechte des Konkursverwalters gegenüber dem Zwangsverwalter ihre Berechtigung darin, daß ersterer, wenn das Grundstück noch nicht überlassen war, auch gegen den Willen des Mieters in den Mietvertrag eintreten kann, letzterer dagegen nicht.

Lehnt der Verwalter die Erfüllung des Mietvertrages ab, so entstehen obligatorische Beziehungen zwischen ihm und dem Mieter natürlich nicht. Der Mieter kann gegen den Gemeinschuldner Ersatzansprüche wegen Nichterfüllung des Vertrages geltend machen, ebenso unter Umständen Ansprüche wegen ungerechtfertigter Bereicherung durch im voraus eingezogenen Mietzins. Diese Ansprüche sind indessen nur Konkursforderungen (§ 26 Abs. 2 KO.)[1]).

Auf eine freiwillige Veräußerung des vermieteten Grundstücks durch den Konkursverwalter findet, wenn dem Mieter das Grundstück z. Zt. der Konkurseröffnung noch nicht überlassen war, § 21 Abs. 3 KO. keine Anwendung. Die Rechtswirkungen der Veräußerung sind vielmehr nach den Vorschriften des BGB. zu beurteilen[2]).

[1]) Mittelstein S. 566; Fuld S. 166; Niendorff S. 296. — [2]) Mittelstein, Fuld, Niendorff a. a. O.; Brückner S. 140.

Während des Konkurses kann der Verwalter Mietverträge abschließen, die nach § 6 KO. rechtsgültig sind. Sie behalten ihre Wirksamkeit auch über die Dauer des Konkurses hinaus, doch tritt mit dem Ende desselben der Gemeinschuldner an Stelle des Vermieters in die Vermieterrechte und -pflichten ein[1]).

Auch der Gemeinschuldner kann, da er durch den Konkurs in seiner Geschäftsfähigkeit nicht beschränkt wird, während des Konkurses rechtsgültige Mietverträge abschließen. Er ist aber infolge des Konkurses außer Stande, derartige Verträge zu erfüllen (§ 6 KO.), die Mieter erwarben daher Schadenersatzansprüche.

Schlußbemerkung.

Zum Schluß soll noch untersucht werden, welchen Einfluß eine einmal getroffene Verfügung über den Mietzins auf die Verfügungsfreiheit des Vermieters ausübt, und welche rechtlichen Folgen eine mehrfache Verfügung über eine und dieselbe Mietzinsforderung hat.

Soweit es sich lediglich um Verfügungen im engeren Sinne, also um die Mietzinsforderungen unmittelbar betreffende Verfügungen handelt, beantwortet sich die aufgeworfene Frage nach den allgemeinen Rechtsregeln. Hat also der Vermieter eine Mietzinsforderung abgetreten, so sind weitere rechtsgeschäftliche Verfügungen, darunter auch die Belastung und Verpfändung, sowie die Pfändung derselben Forderung unwirksam. Auch durch guten Glauben kann niemand ein Pfandrecht an dieser Forderung erwerben, da die Vorschriften über den gutgläubigen Erwerb eines Pfandrechts sich nicht auf das Pfandrecht an Forderungen beziehen. Nur im Wege des Rechtsgeschäfts zwischen Vermieter und Mieter getroffene Verfügungen können nach Maßgabe der §§ 407, 408 BGB. ausnahmsweise wirksam sein.

Ist die Forderung durch rechtsgeschäftliche oder Zwangsverfügung belastet, so ist eine Uebertragung derselben wirksam, die Forderung geht indessen mit dem dinglichen Recht belastet auf den

[1]) Analog zu schließen. Vgl. das oben bei der Zwangsverwaltung Ausgeführte, S. 84, und Mittelstein S. 566, A. 1.

neuen Gläubiger über. Auch eine weitere Pfändung der Forderung ist wirksam, nur geht das früher bestellte dem neuen Pfandrecht im Range vor.

Wenn der Vermieter, nachdem er zuvor über den Mietzins unmittelbar verfügt hatte, später eine Verfügung über das Grundstück trifft, die mittelbar auch eine Verfügung über den Mietzins darstellt, könnte nach der Regel des Rechts dieser spätere Verfügungsakt den Mietzins nur insoweit erfassen, als nicht schon durch den früheren Akt über diesen disponiert war. Wie wir oben gesehen haben, machen aber diese den Mietzins nur mittelbar betreffenden Verfügungen kraft der gesetzlichen Bestimmungen die unmittelbar über den Mietzins getroffenen Verfügungen von einem bestimmten Zeitpunkte an unwirksam. Trotz dieser Wirkung ist es dem Vermieter unbenommen, unbekümmert um vorher über den Mietzins getroffene Verfügungen nachträglich über das Grundstück zu verfügen. Dieses folgt u. a. schon allein aus der Existenz des § 573 BGB. und der entsprechenden Paragraphen. Es würde wirtschaftlich eine große Härte bedeuten, wollte man dem Vermieter die für ihn denkbar wichtige Verfügungsfreiheit über das Grundstück nehmen, weil er früher einmal eine doch wesentlich weniger einschneidende und deshalb vielleicht auch weniger sorgfältig überlegte Verfügung über einzelne Mietzinsforderungen getroffen hat. Dem geschädigten Dritten erwächst außerdem ein Regreßanspruch gegen den Vermieter. Allerdings kann der Vermieter nun die Wirkung von ausgebrachten Pfändungen durch Veräußerung des Grundstücks beseitigen. Dafür fällt aber regelmäßig mit der Veräußerung ein äquivalenter Wert in das Vermögen des Vermieters, an den sich der Gläubiger nunmehr halten kann.

Eine mittelbare Verfügung über den Mietzins liegt häufig auch in der Um- und Neugestaltung des Mietverhältnisses. Es fragt sich, ob eine solche dem Vermieter verwehrt ist mit Rücksicht auf über den Mietzins getroffene Vorausverfügungen, ob er also unbekümmert um solche, beispielsweise das Mietverhältnis, sei es sofort, sei es fristgerecht, kündigen kann, ob er durch Vereinbarung mit dem Mieter den Inhalt des Vertrages ändern oder ihn ganz aufheben kann. Da durch eine derartige Einwirkung auf das Mietverhältnis das Entstehen der abgetretenen, ver- und gepfändeten usw. Forderungen

vereitelt würde, wäre der Vermieter, wenn ihm eine solche Einwirkung zugestanden würde, in der Lage, getroffene Vorausverfügungen unwirksam zu gestalten.

Diese Frage, die von erheblicher praktischer Bedeutung ist und an Wichtigkeit noch dadurch gewinnt, daß das gleiche, was für den ursprünglichen Vermieter gilt, offenbar auch für den nach dem Gesetz vollkommen an seine Stelle tretenden Erwerber und den Ersteher in der Zwangsversteigerung gelten muß, hat zu einem lebhaften Meinungsaustausch geführt, der durch eine Entscheidung des Oberlandesgerichts München[1]) vom 16. Oktober 1906 angeregt wurde. Der Streit drehte sich zunächst darum, ob der Ersteher eines Grundstücks die Wirkung von gegen ihn an sich wirksamen Pfändungen der Mietzinsforderungen dadurch beseitigen könne, daß er das alte Mietverhältnis aufhebe und an dessen Stelle ein neues gleichen Inhalts eingehe. Dieser Spezialfall ist aber offenbar nicht anders zu entscheiden, als die oben allgemein aufgeworfene Frage, so daß die Erörterung auf breiterer Basis aufgebaut werden kann. In dem Streite werden durchaus entgegengesetzte Meinungen vertreten. Die Anhänger der Ansicht[2]), daß dem Vermieter die fragliche Einwirkung auf das Mietverhältnis verwehrt sei, gehen im wesentlichen von folgender Erwägung aus: die entgegengesetzte Entscheidung der Frage würde den Vermieter in die Lage versetzen, willkürlich das Entstehen von Mietzinsforderungen zu vereiteln, über die er im voraus verfügt habe oder, was für ihn noch wichtiger, die im Zwangswege gepfändet seien, und zwar könne er diese Wirkung erzielen, ohne daß ihm irgend ein Nachteil erwachse, indem er durch Vereinbarung mit dem Mieter das ursprüngliche Mietverhältnis aufhebe und an dessen Stelle ein neues genau des gleichen Inhalts abschließe. Da auf diese Weise die abgetretenen, gepfändeten usw. Forderungen gar nicht zur Entstehung gelangten, die auf Grund des neuen Mietverhältnisses entstehenden Mietzinsforderungen aber

[1]) Z. f. R. i. V. 3, S. 22. — [2]) Wolff Z. f. R. i. V. 3, S. 377; Mittelstein S. 484; Wolff § 57, 2 S. 178; Kretzschmar Z. f. R. i. V. 3, S. 185; Jakoby Recht 11, S. 621; OLG. 17, 20. — Kretzschmar und Jakoby a. a. O. bedauern, nicht die entgegengesetzte Ansicht vertreten zu können, da diese dem Ersteher ein Mittel an die Hand gäbe, die von den Genannten als unbillige Härten empfundenen Folgen des § 57 ZVG. zu beseitigen.

nicht abgetreten usw. seien, bleibe die Abtretung, Pfändung usw. gegenstandslos. In gleicher Weise könnten der Erwerber und Ersteher die vom ursprünglichen Vermieter getroffenen Vorausverfügungen, sowie auch gegen diesen getroffene Pfändungen, die ihnen gegenüber nach § 573 BGB. an sich wirksam seien, illusorisch machen. Das widerspreche aber dem Willen des Gesetzgebers, der im § 573 ausdrücklich dahin zum Ausdruck gelangt sei, daß innerhalb der dort gezogenen Grenze die Verfügungen des ursprünglichen Vermieters der Willensfreiheit des Erwerbers entzogen sein sollten.

Demgegenüber folgern die Vertreter der gegenteiligen Ansicht[1]), daß durch die Verfügung über den Mietzins der Cessionar, Pfandgläubiger usw. nicht in das Mietverhältnis eintrete, sondern nur Rechte bezüglich der betreffenden Forderungen erwerbe, und daß die Vermieterrechte ungeachtet der Verfügung dem Vermieter ungekürzt verblieben. Folglich könne dieser auch mit dem Mietverhältnis schalten und walten, wie sonst, und sei in dieser Freiheit nur insofern beschränkt, als die Wirksamkeit von Verfügungen, die er über die abgetretenen usw. Mietzinsforderungen treffe, den allgemeinen Vorschriften unterliege. Dem ist meines Erachtens beizutreten. Die Aufhebung des Mietvertrages ist keine Verfügung über den Mietzins im technischen Sinne, sie enthält nur mittelbar eine solche, und sie ist daher dem ursprünglichen Vermieter, dessen Cessionar und Pfandgläubiger gegenüber ebensogut unverwehrt, wie die Veräußerung des Grundstücks, durch die er jenen ebenfalls ihnen an sich zufallende Mietzinsforderungen entzieht, die aber trotzdem unbestritten zulässig ist. Kretzschmar[2]) will aus den §§ 407, 1276 Abs. 1 BGB. und 804 Abs. 1 ZPO. ableiten, daß die durch das Mietverhältnis begründete Forderung durch den aufhebenden Vertrag auch für die Zukunft unberührt bleibe, soweit Abtretung, Pfändung usw. reichten. Meines Erachtens zu Unrecht! Denn die Aufhebung des Mietvertrages ist kein „Rechtsgeschäft in Ansehung der Mietzinsforderung" und stellt ebensowenig „eine Aufhebung" der Forderung dar, denn um aufgehoben werden zu können, müßte diese zunächst entstanden sein, das ist sie aber solange noch nicht, als der Ver-

---

[1]) OLG. München a. a. O.; Reichel in Buschs Z. Z. P. 38, 248 ff.; Oertmann § 573, 2 c. — [2]) A. a. O. S. 185.

mieter ihre Entstehung durch Aufhebung des Vertrages noch in Frage stellen kann[1]). Ebensowenig kann Wolff[2]) beigetreten werden, der die Unwirksamkeit der Aufhebung des Vertrages gegenüber dem Pfändungsgläubiger dadurch begründen will, daß er in der Aufhebung einen Verzicht auf den Mietzins, also eine Verfügung über diesen erblickt, diese aber infolge des im inhibitorium liegenden Veräußerungsverbots relativ unwirksam sei. Nach Ansicht des Verfassers liegt aber in der Aufhebung des Vertrages keine „Verfügung" über die Forderung. Wenn Wolff weiter ausführt, daß die Pfändung des Mietzinses die Beschlagnahme des Entgelts für die Benutzung der Wohnung darstelle, die auch fortbestehen bleibe, wenn durch einen neuen Vertrag die Verpflichtung zur Bezahlung des Mietzinses nicht geändert werde, so kann auch dem nicht beigepflichtet werden; denn die Pfändung ist ein bestimmter technischer Vorgang, der die Forderung ergreift entsprechend ihrer Präzisierung im Pfändungsbeschluß und nicht entsprechend ihrer Stellung in der Wirtschaft des Schuldners.

Das gleiche, was bisher für den ursprünglichen Vermieter festgestellt ist, gilt offenbar auch für den ja mit dem Eigentumsübergang vollkommen an dessen Stelle tretenden Erwerber bezw. Ersteher. Dagegen läßt sich auch nicht einwenden, daß der Wille des Gesetzgebers ständig dahin zum Ausdruck komme, daß die Verfügungen des ursprünglichen Vermieters über den Mietzins dem Erwerber usw. gegenüber unter allen Umständen insoweit wirksam seien, als sie den Mietzins für das zur Zeit der Veräußerung usw. laufende und das folgende Kalendervierteljahr beträfen. Denn diese Bestimmungen bezwecken offenbar, daß die Rechtsstellung des Cessionars usw. für den genannten Zeitraum durch die Veräußerung nicht verschlechtert werde. Ganz gewiß soll diese Rechtsstellung aber durch die Veräußerung auch nicht verbessert werden! Das würde sie aber, wenn man dem Erwerber usw. eine Einwirkung auf den Vertrag und damit auf die Mietzinsforderungen verwehren würde, die dem ursprünglichen Vermieter zugestanden hatte.

Wir kommen danach zu dem Ergebnis, daß der ursprüngliche Vermieter, wie der Erwerber und Ersteher, durch Vereinbarung mit

[1]) Vgl. OLG. Jena im Recht 13, Nr. 1858. — [2]) Z. f. R. i. V. 3, S. 379.

dem Mieter das Mietverhältnis um- und neugestalten können ohne Rücksicht darauf, ob sie hierdurch etwa die Rechte dritter auf die Mietzinsforderungen gegenstandslos machen. Dieses Ergebnis ist nicht so unbefriedigend, als es auf den ersten Blick erscheinen möchte, denn der Willkür der Mietparteien ist eine Grenze gezogen durch die Bestimmungen des § 138 BGB. Danach ist entscheidend für die Gültigkeit von Einwirkungen auf das Mietverhältnis deren Zweck: Wird der Vertrag aufgehoben und durch einen neuen gleichen Inhalts ersetzt nur zu dem Zwecke, dritte zu eliminieren, so verstößt eine solche Vereinbarung ebenso wie jede Aenderung des Mietvertrages, die in erster Linie die Verschlechterung der Rechtsstellung des Cessionars, Pfandgläubigers usw. bezweckt, gegen die guten Sitten und ist daher nach § 138 BGB. nichtig. Ferner unterliegen derartige Abkommen auch der Gläubigeranfechtung nach Maßgabe des § 3 Nr. 1, 2 des Reichsanfechtungsgesetzes. Wir müssen also den oben aufgestellten Satz dahin einschränken, daß die Um- und Neugestaltung des Mietverhältnisses nur dann und stets dann gültig ist, wenn sie eine objektive Rechtfertigung findet[1]).

So modifiziert ist das Ergebnis auch durchaus befriedigend: Es würde eine unbillige Einschränkung der wirtschaftlichen Freiheit des Vermieters bedeuten, wenn man ihm jede Einwirkung auf das Mietverhältnis verwehren wollte mit Rücksicht auf eine vielleicht schon vor langer Zeit von ihm oder gegen ihn (oder gar von oder gegen seinen Rechtsvorgänger) über eine einzelne Mietzinsforderung getroffene Verfügung. Auch wird der eliminierte Dritte regelmäßig keinen erheblichen Schaden haben; handelt es sich um den ursprünglichen Vermieter, so kann er als Cessionar an diesem Regreß nehmen, als Pfandgläubiger die aus dem neuen Mietvertrag erwachsenden Mietzinsen pfänden, handelt es sich um den Erwerber oder Ersteher, so kann er zwar die neuen Mietzinsen nicht pfänden, es kommen aber dann überhaupt nur die Raten für zwei Quartale in Frage; außerdem wird bei einer rechtsgeschäftlichen Veräußerung der ursprüngliche Vermieter vom Erwerber regelmäßig als Entgelt für das Grundstück Vermögensobjekte erlangen, die dem Zugriff

[1]) Aehnlich: Reichel a. a. O.; Oertmann § 573, 2c; Z. f. R. i. V. 3, S. 22 Nachschrift des Einsenders. — Vgl. auch OLG. München a. a. O.

seiner Gläubiger und Regreßnehmer offen stehen. Insoweit aber die Cessionare, Pfandgläubiger usw. durch eine seitens des Vermieters usw. erfolgende Einwirkung auf das Mietverhältnis geschädigt werden, müssen sie diesen Nachteil mit in den Kauf nehmen als Folge der ihnen im übrigen zugute gekommenen Zulässigkeit der Vorausverfügungen über zukünftige Forderungen — denn nur solche kommen ja hier in Frage! —, deren Wirksamkeit eben von vorn herein durch die condicio juris bedingt ist, daß die Forderungen überhaupt zur Entstehung gelangen.